Deloitte.

*URL: http://mobile.deloitte-tax-news.de/steuern/indirekte-steuern-zoll/energiesteuerstromsteuer-45-km-grenze-gilt-wieder-fuer-die-stromsteuerbefreiung-von-anlagen-von-bis-zu-2-mw-zumindest-voruebergehend.html*

30.05.2016

*Indirekte Steuern/Zoll*

## Energiesteuer/Stromsteuer: 4,5 km Grenze gilt wieder für die Stromsteuerbefreiung von Anlagen von bis zu 2 MW – zumindest vorübergehend!

Aktuelle Beiträge zum Thema

BMF legt Entwurf einer Energie- und Stromsteuergesetz-Transparenz-Verordnung (EnSTransV) und Änderungen der Energie- und Stromsteuer-Durchführungsverordnung vor

Beihilfe-Monitoring beginnt am 01.07.2016 – neue Compliance-Verpflichtungen eingeführt

BMF veröffentlicht neue Formulare zum Beihilfe-Monitoring - Frist: 30.06.2017

Bundesregierung beschließt Änderung des Energie- und Stromsteuergesetzes

Änderungen der EnergieStV und der StromStV im Bundesgesetzblatt veröffentlicht – Einwände zeigen Wirkung

**Verordnung zur Umsetzung unionsrechtlicher Transparenzpflichten im Energiesteuer- und im Stromsteuergesetz und Änderungen der Energiesteuer-Durchführungsverordnung und Stromsteuer-Durchführungsverordnung in Kraft (Teil 2)**
Zu Beginn dieses Jahres hatte das Bundesministerium der Finanzen einen Referentenentwurf einer Verordnung zur Umsetzung von unionsrechtlichen Veröffentlichungs-, Informations- und Transparenzpflichten für das Energiesteuer- und das Stromsteuergesetz (EnSTransV) sowie zur Änderung der Energiesteuer- und der Stromsteuer-Durchführungsverordnung vorgelegt (vgl. Deloitte Tax-News).

Das Bundesministerium der Finanzen hat am 04.05.2016 die vorbenannte Verordnung erlassen. Diese wurde unter dem Datum des 17.05.2016 im Bundesgesetzblatt verkündet (vgl. BGBl. I S. 1158 (Nr. 23) und ist damit ab dem 18.05.2016 in Kraft.

In einem ersten Teil hatten wir Sie schon über die neuen sich aus der EnSTransV ergebenden Verpflichtungen informiert. In diesem zweiten Teil möchten wir Sie nun über die wesentlichen Änderungen der Energiesteuer- und der Stromsteuer-Durchführungsverordnung gegenüber den im Entwurf vorgesehenen Neuerungen informieren. Im Übrigen verweisen wir auf unsere Ausführungen (vgl. Deloitte Tax-News).

**I. Änderungen der Energie-Durchführungsverordnung**
Abgesehen von wenigen Ausnahmen wurden die im Referentenentwurf vorgesehenen Änderungen der Energiesteuer-Durchführungsverordnung in die finalen Änderungen übernommen.

§ 61a EnergieStVE

Der ursprünglich vorgesehene § 61a EnergieStVE (Versteuerung von Energieerzeugnissen in Luftfahrzeugen) wurde nicht eingeführt.

§ 99d Absatz 3 EnergieStV

§ 99 d Abs. 3 EnergieStV (für die Steuerentlastungen nach § 53b Abs. 1 EnergieStG) wurde redaktionell überarbeitet. Grundsätzlich verbleibt es beim Entlastungsabschnitt von einem Kalenderjahr. Dem Antragsteller wird jedoch das Recht eingeräumt, als Entlastungsabschnitt das Kalenderhalbjahr, das Kalendervierteljahr oder den Kalendermonat zu wählen, sofern

1. sich der maßgebliche Zeitraum für die Zuordnung eines Unternehmens zum produzierenden Gewerbe oder zur Land- und Forstwirtschaft nach § 15 Abs. 3 Satz 1 der StromStV bestimmt und
2. der Entlastungsabschnitt bereits im ersten gewählten Entlastungsabschnitt eines Kalenderjahres mindestens 10.000 EUR beträgt.

Inhaltliche Änderungen sind damit gegenüber der Entwurfsfassung nicht verbunden. Durch den bevorstehenden Entwurf des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Energie- und Stromsteuergesetzes ist der Wegfall des § 53b EnergieStG und eine Überarbeitung des § 53a EnergieStG vorgesehen. Es bleibt daher abzuwarten, inwieweit diese grundsätzlich am 1. Januar 2017 in Kraft tretende Regelung überhaupt Bestand haben wird. Möglicherweise wird bei einer Neuregelung § 99a EnergieStV erweitert. Die weitere Entwicklung bleibt insoweit abzuwarten.

**II. Änderungen der Stromsteuer-Durchführungsverordnung**
Im Vergleich zu den wenigen Änderungen der Energiesteuer-Durchführungsverordnung wurde die Stromsteuer-Durchführungsverordnung im Vergleich zu den im ursprünglichen Entwurf vorgesehenen Änderungen inhaltlich durchaus substantiell überarbeitet.

§ 12 b StromStV
**1. Vertikal integrierte Energieversorgungsunternehmen**
Die vorgesehene Regelung, wonach vertikal integrierte Energieversorgungsunternehmen im Sinne des § 3 Nr. 38 EnWG, die neben der Funktion Erzeugung und Vertrieb auch die Funktion Übertragung und Verteilung wahrnehmen, als verschiedene Personen gelten sollten, wurde nicht in die Stromsteuer-Durchführungsverordnung übernommen. An die ursprünglich vorgesehene Stelle wurde stattdessen folgende Regelung aufgenommen.

„Wird der erzeugte Strom zunächst an einen Netzbetreiber geleistet und sogleich zurückerworben, ist dies für die Steuerbefreiung unschädlich, wenn die Leistung an den Netzbetreiber ausschließlich erfolgt, um einen Zuschlag nach dem Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz vom 21. Dezember 2015 (BGBl. I S. 2498), in der jeweils geltenden Fassung zu erhalten."

Damit setzt der Verordnungsgeber die bereits im BMF-Schreiben vom 23.03.2015 (III B 6 - V 4250/05/10003) angekündigte Änderung um. Die Ausnahmeregelung in § 12b Abs. 4 Satz 2 Nr. 1 StromStV hat aufgrund des EEG-Wälzungsmechanismus unter Geltung des EEG 2012 und EEG 2014 keinen praktischen Anwendungsbereich mehr.

Damit kann die Stromsteuerbefreiung für KWK-Anlagen unter den Voraussetzungen des § 9 Absatz 1 Nr. 3 StromStG auch weiterhin bei Leistung des Stroms an den Netzbetreiber und bei gleichzeitigem Rückerwerb zum Zwecke des Erwerbs des KWK-Zuschlages (sog. kaufmännisch-bilanzielle Einspeisung) in Anspruch genommen werden.

**2. Räumlicher Zusammenhang**
a. 4,5 km-Regelung gilt wieder

Positiv ist hervorzuheben, dass die ursprünglich geplanten Änderungen des § 12b Absatz 5 StromStV im Hinblick auf die Definition des „räumlichen Zusammenhangs“ nicht umgesetzt wurden. Ursprünglich war geplant, dass der Begriff des räumlichen Zusammenhangs in § 9 Abs. 1 Nr. 3 StromStG wie folgt definiert wird:

*„Der räumliche Zusammenhang umfasst das Gebäude oder das Grundstück, in oder auf dem sich die Stromerzeugungseinheit befindet, unmittelbar anliegende Gebäude und Grundstücke sowie auf einem Stadt- oder Gemeindegebiet geographisch abgrenzbare Gewerbe- und Wohngebiete, auf denen sich die Stromerzeugungseinheiten befinden.“*

Die ursprünglich geplante Änderung des § 12b Absatz 5 StromStV hätte in vielen Fällen zu einem Wegfall der Stromsteuerbefreiung nach § 9 Absatz 1 Nr. 3 StromStG geführt, die die Wirtschaftlichkeit der Anlagen beeinträchtigt hätten.
In der im Bundesgesetzblatt veröffentlichten Fassung des § 12b Abs. 5 StromStV heißt es nunmehr:

*„Der räumliche Zusammenhang umfasst Entnahmestellen in einem Radius von bis zu 4,5 km um die jeweilige Stromerzeugungseinheit.“*

Damit greift der Verordnungsgeber auf die vom Bundesfinanzhof in seinem Urteil vom 20.04.2004 (VII R 44/03) definierten Begriff des räumlichen Zusammenhangs zurück.

In dem dortigen Urteil hatte der BFH entschieden, dass ein räumlicher Zusammenhang jedenfalls dann bestehe, wenn man in dem in einer begünstigten Anlage erzeugten Strom ausschließlich innerhalb einer kleinen Gemeinde gelegene kommunale Abnahmestellen versorgt, wobei zu berücksichtigen sei, dass die Entnahmestellen in einem Umkreis von 4,5 km innerhalb des in seiner räumlichen Ausdehnung genau definierten Gebietes der Gemeinde liegen.

Dieses Urteil machte die Anwendung der Steuerbefreiung nach § 9 Absatz 1 Nr. 3 StromStG über viele Jahre hinreichend rechtssicher.

§ 12b Abs. 5 StromStV lässt es in der vorliegenden Fassung sogar zu, dass Stromerzeugungseinheit und Entnahmestelle nicht zwingend in einer Gemeinde liegen müssen.

b. Geplante Änderungen des Stromsteuergesetzes

Allerdings stellt sich die Frage, wie lange diese Regelung Bestand haben wird. Möglicherweise wird die Freude über die positive Entwicklung nur von kurzer Dauer sein. Die Stromsteuerbefreiung nach § 9 Absatz 2 Nr. 3 StromStG soll durch einen § 8d StromStG ersetzt werden. Nach § 8d des geplanten Entwurfs zur Änderung eines Stromsteuergesetzes soll eine Steuerbefreiung nur noch gelten für Strom der

1. in Anlagen mit einer elektrischen Nennleistung von weniger als einem Megawatt erzeugt,
2. in unmittelbarer räumlicher Nähe zu der Anlage entnommen,
3. nicht in ein Netz für die allgemeine Versorgung mit Strom eingespeist wird und
4. die verwendeten Energieerzeugnisse, unbeschadet der §§ 28 und 53a Energiesteuergesetz, versteuert worden sind.

Daraus lässt sich eine klare Intention des Gesetzgebers ableiten. Die Steuerbefreiungen für die dezentrale Energieerzeugung sollen weiter eingeschränkt werden.

Zum einen wird die Nennleistung der Anlage „von bis zu zwei Megawatt" auf „weniger als einem Megawatt" herabgesetzt. Zukünftig darf der Strom zudem nicht mehr in ein Netz für die allgemeine Versorgung (siehe dazu § 2 Nr. 10 StromStGE) eingespeist werden. Und auch die geographische Entfernung zwischen Stromerzeugungseinheit und Entnahmestelle (derzeit 4,5 km) wird sich ändern, sollte es bei dem Entwurf in dieser Form bleiben.

Bemerkenswert ist in dieser Hinsicht bereits eine begriffliche Änderung vom „unmittelbar räumlichen Zusammenhang" hin zur Verwendung des Begriffs der „unmittelbar räumlichen Nähe" (übrigens auch für die Steuerbefreiung für Strom aus erneuerbaren Energieträgern nach § 8e StromStGE).

Der Begriff der „räumlichen Nähe" sollte schon einmal Gegenstand des Stromsteuerrechts werden. § 2 Abs. 1 des Entwurfes zur StromStV vom 11. Mai 1999 sah vor, dass das HZA auf Antrag zulassen kann,

*„dass Betreiber von Anlagen zur Erzeugung von Strom mit einer Nennleistung von bis jeweils 0,7 Megawatt... insoweit nicht als Versorger gelten, wenn*

*1. der erzeugte Strom durch Letztverbraucher in räumlicher Nähe zu der Anlage entnommen wird."*

Damals wurde dieser Entwurf insoweit nicht umgesetzt.

Verbleibt es bei den Regelungen des Entwurfs, wird es zu einer Einschränkung der Regelungen des gerade erst eingeführten § 12b Abs. 5 StromStV kommen, denn schon durch die Verwendung des Begriffs „Nähe" wird man allerdings von einer engeren Verbindung als nur bei einem „Zusammenhang" ausgehen müssen.

c. Gleichlauf Stromsteuerrecht – EEG; mehr Rechtssicherheit?

Dies wird auch durch die Begründung des Entwurfs zu § 8d StromStG bestätigt. Die Begründung zu dieser Vorschrift verweist darauf, dass sich die Aufnahme des Kriteriums „in unmittelbar räumlicher Nähe zu der Anlage" nach dem Erneuerbaren Energien-Gesetz richtet.

Der Begriff der räumlichen Nähe wird im EEG 2014 gleich an mehreren Stellen, z.B. § 5 Nr. 9 EEG 2014, § 20 Absatz 3 Nr. 2 EEG 2014, § 32 Absatz 1 Nr. 1 EEG 2014 und § 39 Absatz 2 Nr. 2 EEG 2014 verwendet.

In § 32 Absatz 1 Nr. 1 EEG 2014 heißt es zum Begriff der „unmittelbar räumlichen Nähe":

*„Mehrere Anlagen gelten unabhängig von den Eigentumsverhältnissen und ausschließlich zum Zweck der Ermittlung des Anspruchs nach § 19 für den jeweils zuletzt in Betrieb gesetzten Generator als eine Anlage, wenn*

*1. sie sich auf demselben Grundstück oder sonst in unmittelbarer räumlicher Nähe befinden,..."*

Nach der Gesetzesbegründung zum EEG 2009 (BT-Drs. 16/8148) haben für das Vorliegen der „räumlichen Nähe" die „Verbindungen der Anlagen durch für den Betrieb technisch erforderliche Einrichtungen oder sonstige Infrastruktureinrichtungen" entsprechende Indizwirkung. Allerdings könne, so die Gesetzesbegründung weiter, aber auch ohne diese direkten Verbindungen ein räumlicher Zusammenhang bestehen. Dies sei in einer

„Gesamtbetrachtung des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben und des Normzwecks zu ermitteln“.

Die Clearingstelle stellt bei der Auslegung des Merkmals „unmittelbar räumliche Nähe“ ausdrücklich nicht auf die tatsächliche räumliche Entfernung ab. Zumeist sei eine Einzelfallprüfung nötig. Dazu liegt bereits eine Vielzahl von Einzelfallentscheidungen vor.

Nach dem Leitfaden der Bundesnetzagentur (BNetzA) zur Eigenversorgung, Stand 16. Oktober 2015, Seite 29 setzt ein räumliches Nähe-Verhältnis „nach dem Wortsinn eine geringe räumliche Entfernung oder unmittelbare Umgebung voraus, wie dies typischerweise z.B. in demselben Gebäude oder auf demselben Grundstück gewährleistet ist“ .

Wie die Finanzverwaltung dieses Merkmal auslegen wird, ist noch offen. Jedenfalls ist aus der ursprünglich geplanten Fassung des § 12b Absatz 5 StromStV eine Tendenz bereits erkennbar.

Ob damit für die Praxis die Anwendung der Stromsteuerbefreiung hinreichend rechtssicher bestimmt werden kann, muss bezweifelt werden. Es mag sich jeder selbst ein Urteil bilden, ob im jeweiligen Einzelfall hinreichend klar ist, was unter der „unmittelbar räumlichen Nähe“ zu verstehen ist. Jedenfalls spricht alles dafür, dass die Entfernung zwischen der Stromerzeugungseinheit und der Entnahmestelle jedenfalls nicht mehr 4,5 km sein wird.

Die für die Praxis halbwegs sichere Regel des BFH soll nach dem § 8d StromStGE zukünftig nicht mehr gelten. Nach § 8d StromStGE soll zukünftig vielmehr das EEG maßgebend für das Stromsteuerrecht sein. Die Praxis darf gespannt sein, wie die Finanzgerichte dies unter einer „verbrauchsteuerrechtlichen Sichtweise“ beurteilen werden.

**III. Fazit**

Mit der vorliegenden StromStV wurde zunächst ein positives Signal gesendet. Doch der vorliegende Entwurf der Änderungen des Energiesteuergesetzes und des Stromsteuergesetzes trübt diese Freude bereits. Zwar mag mit der im Entwurf vorliegenden Regelung begrifflich ein Gleichlauf zwischen EEG und StromStG erzielt werden. Ob damit Rechtssicherheit und das Ziel der Förderung der dezentralen Energieerzeugung erreicht wird, mag bezweifelt werden. Jedenfalls ist mit den im Entwurf vorliegenden Änderungen eine Einschränkung der Stromsteuerbefreiung verbunden. Im Ergebnis werden im Vergleich zum IST-Stand erheblich weniger Anlagen diese Voraussetzungen erfüllen.

Es bleibt also abzuwarten, wie der Gesetzgeber diese geplanten Neuregelungen umsetzt. Die stromsteuerliche Behandlung der dezentralen Energieversorgung und deren energie- und stromsteuerliche Behandlung werden in den nächsten Monaten mit Sicherheit noch hinreichend für Diskussionen sorgen.

Haben Sie dazu Fragen oder Anmerkungen? Diskutieren Sie mit uns. Teilen Sie uns Ihre Erfahrungen und Themen mit. Wir stehen Ihnen mit unserem Team gern zur Verfügung.

www.deloitte-tax-news.de

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.