

Anonymisierte Fassung

Übersetzung

C-677/21 – 1

Rechtssache C-677/21

Vorabentscheidungsersuchen

Eingangsdatum:

11. November 2021

Vorlegendes Gericht:

Vredegerecht te Antwerpen (Belgien)

Datum der Vorlageentscheidung:

8. November 2021

Klägerin:

Fluvius Antwerpen

Beklagter:

MX

**Vredegerecht
des zweiten Kantons
Antwerpen**

URTEIL

... [nicht übersetzt]

– Beauftragte Vereinigung **FLUVIUS ANTWERPEN** ... [nicht wiedergegeben]
mit Sitz in ... [nicht wiedergegeben] Antwerpen, ... [nicht wiedergegeben]

... [nicht übersetzt]

Klägerin,

– **MX** ... [nicht wiedergegeben], wohnhaft in ... [nicht wiedergegeben]
Antwerpen, ... [nicht wiedergegeben]

Beklagter

Verfahren

... [nicht übersetzt]

[Informationen über das Verfahren vor dem vorlegenden Gericht].

Prüfung des Klagebegehrens

- 1 MX wurde vom Verteilernetzbetreiber Fluvius Antwerpen (im Folgenden: Fluvius) auf Zahlung von 813, 41 Euro (einschließlich Mehrwertsteuer) zuzüglich Verzugszinsen in Höhe von 4,80 Euro und Prozesszinsen ab dem Zeitpunkt der Klageerhebung für den Stromverbrauch ... [nicht übersetzt] im Zeitraum vom 7. Mai 2017 bis zum 7. August 2019 verklagt.

Diese Rechnungsstellung erfolgte nicht, weil Fluvius an MX aufgrund der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung von Fluvius gemäß Art. 5.2.3 § 1 des Energieerlasses Strom lieferte. Diese Bestimmung sieht vor, dass ein Haushaltskunde, dem von seinem Energieversorger gekündigt wird, z. B. wegen Nichtzahlung, und der keinen neuen Vertrag mit einem anderen Energieversorger abschließt, vom Verteilernetzbetreiber (VNB) beliefert wird.

Diese Rechnungsstellung erfolgte, weil MX an seiner Wohnadresse ... [nicht wiedergegeben] Strom entnahm, ohne einen Vertrag mit einem kommerziellen Energieversorger abzuschließen und ohne zuvor von einem (anderen) kommerziellen Energieversorger an dieser Adresse gekündigt worden zu sein, so dass er von Fluvius aufgrund der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung beliefert wurde. Mit anderen Worten erfolgte die Rechnungsstellung, nachdem Fluvius diese tatsächliche Entnahme, unrechtmäßige Entnahme genannt, im Laufe der Zeit festgestellt hatte. Auf der Grundlage eines Vergleichs zwischen dem Zählerstand zu Beginn der unrechtmäßigen Entnahme und dem Zählerstand am Ende der unrechtmäßigen Entnahme wurde der Verbrauch für diesen Zeitraum mit 813,41 Euro, einschließlich 131,45 Euro Mehrwertsteuer, in Rechnung gestellt.

In Anbetracht der Rechtsgrundlage für die Rechnungsstellung, d. h. der unrechtmäßigen Entnahme, forderte der Friedensrichter Fluvius auf, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob für den in Rechnung gestellten Betrag Mehrwertsteuer geschuldet werde.

- 2 ... [nicht übersetzt] [Fluvius nimmt folgenden Standpunkt ein]:
 - Art. 5.5.1.§ 5 des Energieerlasses sehe vor, dass der Netzbetreiber dem Eigentümer oder Nutzer eine Entnahme in Rechnung stellen könne, wenn diese ohne Liefervertrag erfolge.

- Da die Beziehung zwischen diesen Entnehmern und dem Verteilernetzbetreiber, der die Energie liefert, ordnungspolitischer Art sei, handle es sich bei der unrechtmäßigen Entnahme nicht um eine deliktische Handlung. ...
- Auf diese unrechtmäßige Entnahme werde gemäß Art. 10 § 2 des [belgischen] Mehrwertsteuergesetzbuchs Mehrwertsteuer erhoben. Nach diesem Artikel liege eine mehrwertsteuerpflichtige Lieferung vor, wenn das Eigentum an einem Gut gegen Zahlung einer Entschädigung aufgrund einer Anforderung durch oder im Namen einer öffentlichen Behörde und allgemein aufgrund eines Gesetzes, eines Dekrets, einer Ordonnanz, eines Erlasses oder einer Verwaltungsverordnung übertragen werde.

3

3.1 ... [nicht übersetzt] [Verweis auf nationale Rechtsprechung, die das vorliegende Gericht für nicht einschlägig erachtet]

3.2 Für den in Rechnung gestellten Zeitraum sind die Anschlussregeln von Fluvius ... [nicht übersetzt] maßgeblich ... [nicht übersetzt]

Diese Anschlussregeln sagen nichts über die Höhe der Entschädigung aus, die bei einer unrechtmäßigen Entnahme in Rechnung gestellt wird, und noch weniger darüber, ob auf diese Entschädigung Mehrwertsteuer erhoben wird. ... [nicht übersetzt] In Art. 7.10 ... [nicht übersetzt] heißt es:

... [nicht übersetzt] *Unrechtmäßige Entnahme von Energie und Entschädigung für die Regularisierung Sowohl der registrierte als auch der eventuell nicht registrierte Verbrauch als Folge einer unrechtmäßigen Entnahme wird vom VNB in Rechnung gestellt.* ... [nicht übersetzt]

- 4 Vor dem 1. Mai 2018 gab es keine Rechtsvorschrift, in der ausdrücklich geregelt wurde, ob auf die von der Person, die unrechtmäßig Energie entnommen hat, zu zahlende Entschädigung Mehrwertsteuer zu erheben ist oder nicht. Seit dem 1. Mai 2018, nach der Änderung des Energiedekrets und des Energieerlasses, gibt es dazu Vorschriften.

Die *unrechtmäßige Entnahme* und die Entschädigung dafür sind derzeit in Art. 1.1.3, 40° /1, in Verbindung mit Art. 5.1.2 des Energiedekrets und Art. 4.1.2 des Energieerlasses geregelt.

Art. 1.1.3, 40° /1 des Energiedekrets definiert den Begriff des Energiebetrugs als *jede rechtswidrige Handlung einer Person, ob aktiv oder passiv, die mit der Erlangung eines ungerechtfertigten Vorteils einhergeht*. Der Friedensrichter ist der Ansicht, dass die Stromentnahme aus dem Netz ohne Abschluss eines kommerziellen Vertrags und ohne dies dem Verteilernetzbetreiber zu melden als

3

eine *rechtswidrige Handlung, ob aktiv oder passiv*, angesehen werden kann, *die mit der Erlangung eines ungerechtfertigten Vorteils einhergeht*.

Art. 5.1.2 des Energiedekrets legt außerdem fest, dass die Kosten, die dem Netzbetreiber entstehen, um den in Art. 1.1.3, 40° /1, a), b), c), d) und g) angeführten Energiebetrug rückgängig zu machen, die Kosten für die im vorigen Absatz genannte Abschaltung, die Regularisierung des Anschlusses oder der Messeinrichtung, den Wiederanschluss, den unrechtmäßig erlangten Vorteil, die Kosten für den unrechtmäßig erlangten Vorteil und die Zinsen vom betreffenden Netznutzer zu tragen sind. Hinzu kommt, dass der Netzbetreiber oder sein Beauftragter die genannten Kosten sowie den unrechtmäßig erlangten Vorteil und die Zinsen direkt vom Netznutzer einfordert.

Art. 4.1.2. § 1 des Energieerlasses schreibt vor, wie der ungerechtfertigte Vorteil zu berechnen ist und welche Posten zu dem unrechtmäßig erlangten Vorteil gehören. Der unrechtmäßig erlangte Vorteil bezieht sich somit u. a. auf die umgangenen Kosten für die gelieferte Energie (Art. 4.1.2.§ 1. dritter Absatz, 4° Energieerlass).

Art. 4.1.2. § 3 sieht ferner vor, dass die Entschädigung, die für den unrechtmäßig erlangten Vorteil in Rechnung gestellt wird, in genau festgelegter Weise bestimmt wird und zwar einschließlich Steuern, Abgaben und Mehrwertsteuer.

- 5 Der Friedensrichter fragt sich aber, ob die Bestimmung, die die Erhebung von Mehrwertsteuer vorsieht, nicht gegen die Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (kurz: Mehrwertsteuerrichtlinie) verstößt.

Zunächst stellt sich der Friedensrichter die Frage, ob Art. 2 Abs. 1 Buchst. a und Art. 14 Abs. 1 und 2 Buchst. a der Mehrwertsteuerrichtlinie die Erhebung von Mehrwertsteuer auf eine für die unrechtmäßige Entnahme von Energie geschuldete Entschädigung erlauben.

Nach Art. 2 Abs. 1 Buchst. a unterliegen Lieferungen von Gegenständen, die ein Steuerpflichtiger als solcher im Gebiet eines Mitgliedstaats gegen Entgelt tätigt, der Mehrwertsteuer. Als „Lieferung von Gegenständen“ gilt nach Art. 14 Abs. 1 die Übertragung der Befähigung, wie ein Eigentümer über einen körperlichen Gegenstand zu verfügen. Als Lieferung von Gegenständen gelten auch: die Übertragung des Eigentums an einem Gegenstand gegen Zahlung einer Entschädigung auf Grund einer behördlichen Anordnung oder kraft Gesetzes (Art. 14 Abs. 2 Buchst. a der Mehrwertsteuerrichtlinie).

Kann aus diesen Bestimmungen abgeleitet werden, dass die unrechtmäßig entnommene Energie anzusehen ist als

- eine Lieferung, nämlich die Übertragung der Befähigung, wie ein Eigentümer über einen körperlichen Gegenstand zu verfügen (Art. 2

Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 der Mehrwertsteuerrichtlinie),

- oder als Übertragung des Eigentums aufgrund einer behördlichen Anordnung oder kraft Gesetzes (Art. 14 Abs. 2 Buchst. a der Mehrwertsteuerrichtlinie)?

Dann fragt sich der Friedensrichter, ob es nach Art. 9 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 der Mehrwertsteuerrichtlinie erlaubt ist, dass Fluvius als Einrichtung des öffentlichen Rechts Mehrwertsteuer auf die Entschädigung, die ihr für die unrechtmäßige Entnahme von Energie zusteht, erhebt und folglich in Bezug auf diese unrechtmäßige Entnahme mehrwertsteuerpflichtig ist.

In Art. 9 Abs. 1 der Mehrwertsteuerrichtlinie wird definiert, wer als Mehrwertsteuerpflichtiger gilt, nämlich wer eine wirtschaftliche Tätigkeit unabhängig von ihrem Ergebnis selbstständig ausübt. Als „wirtschaftliche Tätigkeit“ gilt insbesondere die Nutzung von körperlichen oder nicht körperlichen Gegenständen zur nachhaltigen Erzielung von Einnahmen.

Nach Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 1 gelten öffentliche Stellen, einschließlich Einrichtungen des öffentlichen Rechts, nicht als Steuerpflichtige, soweit sie die Tätigkeiten ausüben oder Umsätze bewirken, die ihnen im Rahmen der öffentlichen Gewalt obliegen, auch wenn sie im Zusammenhang mit diesen Tätigkeiten oder Umsätzen Zölle, Gebühren, Beiträge oder sonstige Abgaben erheben. In Unterabs. 3 wird diese Bestimmung nuanciert, indem festgelegt wird, dass die Einrichtungen des öffentlichen Rechts in Bezug auf die in Anhang I genannten Tätigkeiten in jedem Fall als Steuerpflichtige gelten, sofern der Umfang dieser Tätigkeiten nicht unbedeutend ist. Die Lieferung von Gas und Elektrizität fällt unter diese Bestimmung.

Lässt sich aus diesen Bestimmungen ableiten, dass Fluvius, wenn sie einen Anspruch auf Entschädigung für unrechtmäßig entnommene Energie hat, als Steuerpflichtige im Sinne von Art. 9 Abs. 1 der Mehrwertsteuerrichtlinie anzusehen ist, weil die unrechtmäßig entnommene Energie die Folge der Nutzung eines körperlichen Gegenstands zur nachhaltigen Erzielung von Einnahmen ist?

Und wenn das so ist, muss man Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 1 der Mehrwertsteuerrichtlinie dann so verstehen, dass Fluvius eine Behörde ist, und wenn ja, ergibt sich dann aus Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 3 der Richtlinie, dass die wirtschaftliche Tätigkeit von Fluvius im Zusammenhang mit der unrechtmäßigen Entnahme von Energie einen derart erheblichen Umfang hat, dass Fluvius im Zusammenhang mit dieser Entnahme als Mehrwertsteuerpflichtige anzusehen ist?

6 ... [nicht übersetzt]

... [nicht übersetzt] [Entscheidung des vorlegenden Gerichts]

Beschluss

... [nicht übersetzt] [Anordnung der Entschädigung für die unrechtmäßig entnommene Energie]

und vor der Entscheidung über die von der beauftragten Vereinigung Fluvius Antwerpen erhobene Mehrwertsteuer wird die vorliegende Rechtssache an den Europäischen Gerichtshof zur Beantwortung folgender Vorlagefragen verwiesen, die der Friedensrichter dem Europäischen Gerichtshof stellt:

Ist Art. 2 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie 2006/112/EG dahin auszulegen, dass die unrechtmäßige Entnahme von Energie eine Lieferung von Gegenständen darstellt, nämlich die Übertragung der Befähigung, wie ein Eigentümer über einen körperlichen Gegenstand zu verfügen?

Falls diese Frage verneint wird: Ist Art. 14 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2006/112/EG dahin auszulegen, dass die unrechtmäßige Entnahme von Energie eine Lieferung von Gegenständen darstellt, nämlich die Übertragung des Eigentums an einem Gegenstand gegen Zahlung einer Entschädigung aufgrund einer behördlichen Anordnung oder kraft Gesetzes?

Ist Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 2006/112/EG dahin auszulegen, dass Fluvius Antwerpen, wenn sie einen Anspruch auf Entschädigung für unrechtmäßig entnommene Energie hat, als Steuerpflichtige anzusehen ist, weil die unrechtmäßige Entnahme die Folge einer „wirtschaftlichen Tätigkeit“ von Fluvius Antwerpen ist, nämlich der Nutzung eines körperlichen Gegenstands zur nachhaltigen Erzielung von Einnahmen?

Wenn Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 2006/112/EG dahin auszulegen ist, dass die unrechtmäßige Entnahme von Energie eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellt, ist Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 1 der Richtlinie 2006/112/EG dann dahin auszulegen, dass Fluvius Antwerpen eine Behörde ist, und wenn ja, ist Art. 13 Abs. 1 Unterabs. 3 dahin auszulegen, dass die unrechtmäßige Entnahme von Energie das Ergebnis einer Tätigkeit von Fluvius Antwerpen ist, die keinen unbedeutenden Umfang hat?

... [nicht übersetzt] [Schlussformeln]