
Datum: 02.05.2012
Gericht: Finanzgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 4. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 K 4605/08 VE
ECLI: ECLI:DE:FGD:2012:0502.4K4605.08VE.00

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand: 1

Die Klägerin wurde von der A GmbH, der B GmbH und der C GmbH & Co. KG (C KG) 2
gegründet, um das Luftfahrzeug, Kennzeichen zu erwerben, zu betreiben und
zu unterhalten. Die Klägerin verfügte nicht über eine luftverkehrsrechtliche
Betriebsgenehmigung.

Die Klägerin vercharterte das erworbene Flugzeug nass, d.h. einschließlich des benötigten 3
Kraftstoffs an ihre Gesellschafter und andere, mit diesen verbundene Unternehmen, die das
Flugzeug im Jahr 2007 überwiegend für ihre betrieblichen Zwecke (13.956 Minuten) und zum
anderen, geringen Teil für private Zwecke (5.667 Minuten) einsetzten. Werft- und Prüflüge
nahmen 417 Minuten in Anspruch.

Vercharterungen waren nach dem Gesellschaftsvertrag der Klägerin nur zu Selbstkosten 4
zulässig und nur dann, wenn das Flugzeug von einem Halter geführt wurde. Die
Abrechnungen der einzelnen Flüge erfolgten durch Abschlagszahlungen. Nach Ablauf des
Geschäftsjahres erfolgte eine Abrechnung zu den tatsächlich entstandenen Kosten zwischen
den Gesellschaftern.

Geflogen wurde das Flugzeug von den Geschäftsführern ihrer Gesellschafter, bzw. vom Geschäftsführer der Komplementärin der C KG, die jeweils die Flüge für ihre Firmen ausführten.	5
2007 bezog die Klägerin für 20.040 Flugminuten insgesamt 55.981 l in Deutschland versteuerten Flugturbinenkraftstoff (Kerosin) sowie 19.913 l im Ausland getankten Flugturbinenkraftstoff.	6
Den Antrag der Klägerin, ihr die Energiesteuer für den Flugturbinenkraftstoff, der auf die kommerziellen Flüge ihrer Kunden im Jahr 2007 entfiel, zu vergüten, lehnte der Beklagte mit Verfügung vom 06.11.2008 ab, da die Klägerin kein behördlich zugelassenes Luftfahrtunternehmen sei.	7
Zur Begründung ihrer dagegen erhobenen Sprungklage, der der Beklagte auch fristgerecht zugestimmt hat, trägt die Klägerin vor, ihr stünde eine Vergütung der Energiesteuer für den bei den kommerziellen Flügen ihrer Kunden verwendeten Flugturbinenkraftstoff zu.	8
Die Voraussetzungen der Steuerbefreiung nach Art. 14 Abs. 1 Buchst. b Unterabs. 1 RL 2003/96 lägen vor. Insoweit komme es nicht darauf an, wer den Flugturbinenkraftstoff verbraucht habe.	9
Ihre Gesellschafter hätten die Flüge selbst durchgeführt. Dadurch habe sie ihre Flugdienstleistungen erbracht.	10
Die Klägerin beantragt,	11
den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheids vom 6. November 2008 zu verpflichten, ihm 26.016,39 EUR Energiesteuer zu vergüten.	12
Der Beklagte beantragt,	13
die Klage abzuweisen.	14
Der Senat hat den Gerichtshof der Europäischen Union um eine Vorabentscheidung ersucht (Urteil vom 21. Dezember 2011 Rs. C – 250/10).	15
Das Gericht hat in der mündlichen Verhandlung den Geschäftsführer der A GmbH, Herrn A, angehört.	16
Entscheidungsgründe:	17
Die Klage ist unbegründet.	18
Der Beklagte hat mit dem angefochtenen Bescheid vom 06.11.2008 der Klägerin im Ergebnis zu Recht die beantragte Vergütung der Energiesteuer versagt. Die Klägerin wird dadurch nicht in ihren Rechten verletzt, § 101 Satz 1 FGO.	19
Die Klägerin hat für den Vergütungsabschnitt vom 01.01.2007 bis zum 31.12.2007 keinen Anspruch auf die Vergütung der Energiesteuer in der von ihr beantragten Höhe.	20
Nach § 52 Abs. 1 Satz 1 des Energiesteuergesetzes (EnergieStG) wird auf Antrag eine Steuerentlastung für nachweislich versteuerte Energieerzeugnisse gewährt, die zu den in § 27 EnergieStG genannten Zwecken verwendet worden sind. Die Steuerentlastung kann in der Vergütung der Steuer bestehen (§ 45 EnergieStG). Nach § 27 Abs. 2 Nr. 1 EnergieStG	21

darf u.a. Flugturbinenkraftstoff steuerfrei in Luftfahrzeugen für die Luftfahrt mit Ausnahme der privaten nichtgewerblichen Luftfahrt verwendet werden. § 60 Abs. 4 der Verordnung zur Durchführung des Energiesteuergesetzes (EnergieStV) definiert die private nichtgewerbliche Luftfahrt im Sinne des § 27 Abs. 2 Nr. 1 EnergieStG in dem hier interessierenden Zusammenhang als die Nutzung eines Luftfahrzeugs durch seinen Eigentümer oder den durch Anmietung oder aus sonstigen Gründen Nutzungsberechtigten zu anderen Zwecken als zur gewerbsmäßigen Beförderung von Personen oder Sachen durch Luftfahrtunternehmen. Gewerbsmäßigkeit soll nach § 60 Abs. 5 EnergieStV vorliegen, wenn die mit dem Luftfahrzeug gegen Entgelt ausgeübte Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht betrieben wird und der Unternehmer auf eigenes Risiko und eigene Verantwortung handelt.

Zwar widerspricht die Bestimmung des Begriffs der privaten nichtgewerblichen Luftfahrt durch § 60 Abs. 4 EnergieStV Art. 14 Abs. 1 Buchst. b RL 2003/96, weil sie die Verwendung eines Luftfahrzeugs unmittelbar zur entgeltlichen Erbringung von Luftfahrt-Dienstleistungen dann aus dem Anwendungsbereich des § 27 Abs. 2 EnergieStG ausnimmt, wenn der Betreiber kein Luftfahrtunternehmen ist. Art. 14 Abs. 1 Buchst. b RL 2003/96, der seit dem 01.01.2004 anzuwenden ist (Art. 28 Abs. 2 der RL 2003/96), erfordert als höherrangiges Gemeinschaftsrecht für eine Steuerbefreiung lediglich, dass die Energieerzeugnisse als Kraftstoff für die Luftfahrt mit Ausnahme der privaten nichtgewerblichen Luftfahrt verwendet werden. Dies ist dahin zu verstehen, dass bei der Luftfahrt, die unter diese Befreiung fällt, der Kraftstoff für ein Luftfahrzeug verwendet wird, das unmittelbar der entgeltlichen Erbringung von Luftfahrt-Dienstleistungen dient. Der Begriff "Luftfahrt" verlangt somit, dass die entgeltliche Dienstleistung unmittelbar mit dem Flug des Luftfahrzeugs zusammenhängt (Gerichtshof der Europäischen Union – EuGH – Urteil v. 01.12.2011, C-79/10, Rz. 21). Ob das das Flugzeug betreibende Unternehmen ein zugelassenes Luftfahrtunternehmen ist, ist dabei unerheblich (EuGH-Urteil vom 21.12.2011, C-250/10, Rz. 24). 22

Gleichwohl führt dies nicht dazu, dass die Klägerin eine Befreiung von der Energiesteuer verlangen kann. 23

Die in § 27 Abs. 2 Nr. 1 EnergieStG vorgesehene steuerfreie Verwendung des Flugturbinenkraftstoffs für die Luftfahrt mit Ausnahme der privaten nichtgewerblichen Luftfahrt ist nämlich nicht bei einer bloßen eigenbetrieblichen Verwendung gegeben, sondern nur dann, wenn der Flugturbinenkraftstoff unmittelbar der entgeltlichen Erbringung von Luftfahrt-Dienstleistungen durch die Klägerin (EuGH-Urteil vom 1. Dezember 2011 C 79/11, Rz. 33) oder im Fall der Vercharterung oder Vermietung unmittelbar der entgeltlichen Erbringung von Luftfahrt-Dienstleistungen durch den Charterer oder Mieter dient (EuGH-Urteil vom 21. Dezember 2011 C 250/11, Rz. 22). 24

Hieran fehlt es im Streitfall. 25

Die jeweiligen Mieter und Charterer, die Gesellschafter der Klägerin und deren Tochterunternehmen, nutzen das Flugzeug nur für eigenbetriebliche und – insoweit hat die Klägerin keine Vergütung beantragt – für private Zwecke. 26

Die Klägerin erbringt mit dem Flugzeug selbst keine Luftfahrt-Dienstleistungen. Sie verchartert oder vermietet es nur. Unter Berücksichtigung des Gesellschaftsvertrags der Klägerin, der von ihr vorgelegten Unterlagen und der Anhörung in der mündlichen Verhandlung wurde zur Überzeugung des Gerichts (§ 96 Abs. 1 Satz 1 FGO) deutlich, dass die Klägerin ihr Flugzeug ihren Gesellschaftern in den vereinbarten Nutzungszeiten nur überlässt, selbst aber keine weiteren Tätigkeiten übernimmt. Mit der Überlassung nutzen die Gesellschafter der Klägerin das Flugzeug wie gemeinschaftliches Eigentum durch Personal 27

der Gesellschafter. Nur ihre Geschäftsführer bzw. der Geschäftsführer der Komplementärin der C KG dürfen das Flugzeug fliegen. Diese werden für die jeweiligen Gesellschafter und nicht für die Klägerin tätig, denn sie fliegen das Flugzeug nur, wenn sie für ihr jeweiliges Unternehmen unterwegs sind.

Die Nutzungsüberlassung an die Gesellschafter der Klägerin wird auch daran deutlich, dass das Flugzeug - wenn auch zu einem geringen Umfang - zu privaten Zwecken der jeweiligen flugberechtigten Geschäftsführer genutzt worden ist. 28

Da die Klägerin nach ihrem Gesellschaftsvertrag nur kostendeckend arbeiten soll, dürfte auch das Vorliegen einer Gewinnerzielungsabsicht, die von § 60 Abs. 5 EnergieStV verlangt wird, zweifelhaft sein. Darauf kommt es aber, da es schon an einer entgeltlichen Erbringung von Luftfahrt-Dienstleistungen fehlt, nicht mehr an. 29

Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO. 30

Die Revision konnte nicht nach § 115 Abs. 2 FGO zugelassen werden, da dafür Gründe weder vorgetragen noch sonst erkennbar geworden sind. Das Gericht folgt nur der durch den EuGH vorgegebenen Auslegung des Art. 14 Abs. 1 Buchst. 31