



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw (ZVR #####), Anschrift, vertreten durch die Kommunal Control-Revisions, Consulting und SteuerberatungsgmbH, 1040 Wien, Trappelweg 4, vom 3. Oktober 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch Dr. Thomas Seiler, vom 1. Oktober 2012 betreffend **Energieabgabenvergütung 2011** für den **Betrieb „B\*\*\*“** entschieden:

Die Energieabgabenvergütung 2011 wird mit EUR 358,58 festgesetzt.

### Entscheidungsgründe

Der berufungswerbende Verein (Berufungswerber) brachte mit 10. Juli 2012 einen Antrag auf Vergütung von Energieabgaben für das Kalenderjahr 2011 ein. Das Finanzamt wies diesen mit Bescheid vom 9. August 2012 ab, da die Energieabgabenvergütung (kurz EnAV) für Dienstleistungsbetriebe für Zeiträume nach dem 31. Dezember 2010 nicht mehr zustehe. Das Finanzamt legte die dagegen erhobene Berufung vom 17. August 2012 mit Schreiben vom 20. August 2012 ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung an den Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Die Rechtsmittelbehörde wies die Verfahrensparteien per Email darauf hin, dass nach der Aktenlage die Großbetriebsprüfung Salzburg bei ihrer Außenprüfung 2005 – 2007 zum Schluss gekommen war, dass der Berufungswerber insgesamt 3 Betriebe betreibt (A\*\*\*, B\*\*\* und C\*\*\*). Nach der Rechtsprechung des VwGH sei für jeden Betrieb ein eigener Vergütungsantrag zu stellen und darüber mit einem eigenen Bescheid abzusprechen.

Das Finanzamt hob daraufhin den bekämpften Bescheid gem. [§ 299 BAO](#) auf und wies die Berufung als unzulässig zurück.

Der Berufungswerber brachte in der Folge drei getrennte Anträge für die drei Betriebe ein, die vom Finanzamt mit drei getrennten Bescheiden vom 1. Oktober 2012 abgewiesen wurden. Diese Bescheide bekämpfte der Berufungswerber mit drei Berufungen vom 3. Oktober 2012 und begründete dies nur mit der Unionsrechts- und Verfassungswidrigkeit des Ausschlusses von Dienstleistungsbetrieben.

Das Finanzamt legte diese Rechtsmittel ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Das EAVG nimmt bei der Beurteilung und Bemessung des Vergütungsanspruchs eine betriebsbezogene Betrachtungsweise ein. Für jeden Betrieb ist ein eigener Vergütungsantrag zu stellen (vgl. UFS 3.11.2004, RV/0102-K/03; VwGH 20.6.2012, [2010/17/0144](#)). Der Betriebsbegriff ist dabei der Umsatzsteuer entnommen (VwGH 11.12.2009, [2006/17/0118](#)) und umfasst - ähnlich dem ertragsteuerlichen Teilbetrieb – jeden für sich lebensfähigen Organismus, der unabhängig von den anderen Geschäften des Unternehmers betrieben wird und auch nach außen hin ein selbständiges, in sich abgeschlossenes Wirtschaftsgebilde darstellt (VwGH 17.11.1983, [83/15/0053](#)). Im konkreten Fall ist es unstrittig, dass das für die drei Bereiche A\*\*\*, B\*\*\* und C\*\*\* gegeben ist.

Nach [§ 2 Abs. 1 EAVG](#) in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, [BGBl. I Nr. 111/2010](#), besteht ein Anspruch auf Vergütung nur für Betriebe, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter besteht und soweit sie nicht die in § 1 Abs. 3 genannten Energieträger oder Wärme (Dampf oder Warmwasser), die aus den in § 1 Abs. 3 genannten Energieträgern erzeugt wurde, liefern.

[§ 2 EAVG](#) ist vorbehaltlich der Genehmigung durch die Europäische Kommission auf Vergütungsanträge anzuwenden, die sich auf einen Zeitraum nach dem 31. Dezember 2010 beziehen ([§ 4 Abs. 7 EAVG](#)). Nach dem Amtsblatt der Europäischen Union vom 30.9.2011 (ABl. 2011/C-288/21) handelt es sich bei der Einschränkung des [§ 2 EAVG](#) auf Produktionsbetriebe um eine Beihilfe auf der Grundlage der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung ([Verordnung \(EG\) Nr. 800/2008 der Kommission vom 6. August 2008 zur Erklärung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt in Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag](#) (allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung) kurz: [AGVO](#)). Die Anwendung der [AGVO](#) ermöglicht einem

Mitgliedstaat die sofortige Gewährung einer Beihilfe, ohne dass eine vorherige Anmeldung bei der Kommission erforderlich ist. Der Mitgliedstaat muss die Kommission lediglich binnen 20 Arbeitstagen ab Inkrafttreten der Beihilfe anhand eines Informationsblatts über die Beihilfe informieren (vgl. *Bieber*, ÖStZ 2012/89, 60).

Laut dem Informationsblatt, das der Kommission übermittelt wurde, hat die Beihilfe eine Laufzeit vom "1.2.2011 - 31.12.2013" (ABl. 2011/C-288/21). Folglich konnte sich auch eine Genehmigung durch die Europäische Kommission iSd [§ 4 Abs. 7 EAVG](#) nur auf diese Zeit beziehen. Wie der Unabhängige Finanzsenat bereits in seiner Entscheidung UFS 18.4.2012, RV/0188-I/12 ausgeführt hat, mangelt es damit aber an der Erfüllung des Vorbehalts iSd [§ 4 Abs. 7 EAVG](#) ("Genehmigung der Europäischen Kommission") für den Monat Jänner 2011.

Diese vom UFS nunmehr ständig vertretene Auffassung wurde vom Verwaltungsgerichtshof bestätigt (VwGH 22.8.2012, [2012/17/0175](#)). Einen Grund für eine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit oder die Befassung des Gerichtshofs der Europäischen Union erkannte der VwGH nicht. Zwischenzeitig war auch der Verfassungsgerichtshof mit dieser Auslegung befasst, sah keinen Grund für ein Gesetzesprüfungsverfahren und wies eine Bescheidbeschwerde ab (VfGH 4.10.2012, [B 321/12](#)).

Der Berufung kann deshalb nur hinsichtlich des Monates Jänner 2011 Erfolg beschieden sein. Im Antrag auf Vergütung von Energieabgaben errechnete der Berufungswerber den auf den Betrieb „B\*\*\*“ entfallenden EnAV-Betrag für das gesamte Kalenderjahr 2011 mit EUR 4.303,00. Mangels detaillierter Aufzeichnungen kann der auf Jänner 2011 entfallende Betrag nur im Schätzungswege in der Form ermittelt werden, dass 1/12 des beantragten Betrages zum Ansatz kommt (Zustimmungserklärung des Berufungswerbers per Email vom 5. September 2012).

Der Berufung war deshalb im Ausmaß des Vergütungsbetrages für Jänner 2011 stattzugeben. Hinsichtlich der verbleibenden 11 Monate war sie abzuweisen. Daraus ergibt sich die Festsetzung der EnAV mit EUR 358,58.

Salzburg, am 5. November 2012