

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Skilifte Warth GmbH & Co, 6767 Warth, Warth 51, vertreten durch die RTG Rümmele Treuhand GmbH, 6850 Dornbirn, Marktstraße 30, vom 11. November 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz vom 4. November 2002 betreffend Energieabgabenvergütung für das Jahr 2001 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin betreibt ein Schiliftunternehmen. Am 7. Oktober 2002 stellte sie den Antrag auf Vergütung von Elektrizitätsabgaben für das Jahr 2001 nach dem Energieabgabenvergütungsgesetz, BGBl. 1996/2001 (EnAbgVergG). Dieser Antrag wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 4. November 2002 mit der Begründung abgewiesen, die Europäische Kommission habe mit Schreiben vom 23. Mai 2002, SG (2002) D/229928 unter dem Betreff: Staatliche Beihilfe Nr. NN 165/2001-Österreich das EnAbgVergG für den Zeitraum vom 1. Juni 1996 bis zum 31. Dezember 2001 als zulässige Beihilfe genehmigt. Damit gelte das EnAbgVergG mit der Einschränkung des Vergütungsanspruches auf Produktionsbetriebe für diesen Zeitraum weiter. Ein Anspruch auf Vergütung der Energieabgaben bestehe daher nur für Produktionsbetriebe, nicht aber für Dienstleistungsbetriebe. Da die Berufungswerberin mit den Schiliften einen Dienstleistungsbetrieb und keinen Produktionsbetrieb unterhalte, sei der Antrag abzuweisen.

Gegen diesen Bescheid erhab die Berufungsverberberin mit Schriftsatz vom 11. November 2002 Berufung, die sie wie folgt begründete: Der abweisende Bescheid des Finanzamtes verletze das Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz gem. Art. 7 B-VG, da er auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechende Rechtsgrundlage beruhe. Bestimmungen, die Differenzierungen innerhalb desselben Rechtsinstitutes enthielten, welche nicht aus entsprechenden Unterschieden im Tatsachenbereich gerechtfertigt werden könnten, verstießen gegen das Gleichheitsgebot, wobei nicht jeder Unterschied im Tatsächlichen eine rechtliche Differenzierung rechtfertige. Vielmehr müsse die Ungleichheit eine in Bezug auf die rechtliche Regelung wesentliche sein. Der Ausschluss von Dienstleistungsunternehmen von der Energieabgabevergütung gem. § 2 Abs. 1 EnAbgVergG stelle eine sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierung dar. Ein unter Umständen denkmöglicher Unterschied bestünde im Energieverbrauch, der in manchen Fällen bei Produktionsbetrieben größer sei als bei Dienstleistungsunternehmen. Meist greife jedoch auch dieses Argument nicht, da eine Vielzahl von Dienstleistungsunternehmen einen sehr hohen Energieaufwand aufwiesen. Dies treffe insbesondere auf den Betrieb eines Schiliftes zu. Es bestehe somit keine sachliche Rechtfertigung, die Vergütung von Energieabgaben auf Produktionsbetriebe zu beschränken und Dienstleistungsbetriebe von dieser Regelung auszuschließen. § 2 Abs. 1 EnAbgVergG widerspreche dem verfassungsrechtlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit und könne daher nicht die gültige Rechtsgrundlage für einen Bescheid darstellen. In der bereits am 13.12.2001 ergangenen Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes zu B 2251/97 habe nicht über eine allfällige Verfassungswidrigkeit der Beschränkung des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG auf Produktionsbetriebe abgesprochen werden können, da dieses mangels Genehmigung als zulässige staatliche Beihilfe durch die Europäische Kommission nicht anwendbar gewesen sei. Die Ausweitung des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG auf alle Betriebe stelle ein eindeutiges Eingestehen des Gesetzgebers in die Verfassungswidrigkeit der Bestimmung dar.

Über die Berufung wurde erwogen:

Das Elektrizitätsabgabegesetz BGBI. 1996/201 (ElAbgG) regelt die Besteuerung der Lieferung von elektrischer Energie. Abgabenschuldner ist der Lieferer der elektrischen Energie, dem der Empfänger der Lieferung die ihm weiter verrechnete Energie zu ersetzen hat. Das EnAbgVergG sieht für den Empfänger der Lieferung eine teilweise Vergütung der Energieabgabe vor. Eine Vergütung stand aber bis zur Novellierung des EnAbgVergG mit BGBI. I 2002/58 ab 2002 nur Betrieben zu, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung von körperlichen Wirtschaftsgütern bestand. § 2 Abs. 1 EnAbgVergG, BGBI. 201/1996 idF BGBI. I 10/1998, lautete:

"(1) Einen Anspruch auf Vergütung haben nur Unternehmen, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung von körperlichen Wirtschaftsgütern besteht".

Dementsprechend wies das Finanzamt den Antrag der Berufungswerberin bescheidmäßig ab, weil der Schwerpunkt ihres Unternehmens eben nicht in der Herstellung von körperlichen Wirtschaftsgütern, sondern in der Erbringung von Dienstleistungen besteht.

Zur Berufungsbegründung, der angefochtene Bescheid des Finanzamtes sei verfassungswidrig, weil die dem Bescheidspruch zugrunde liegende Bestimmung des § 2 Abs. 1 EnAbgVerG gegen das verfassungsrechtlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verstößt ist zu sagen, dass der unabhängige Finanzsenat nicht dazu berufen ist, über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen abzusprechen. Dies zu entscheiden fällt in die ausschließliche Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes.

Es sei in diesem Zusammenhang aber auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12.12.2002, B 1348/02, verwiesen, in welchem dieser einen Verstoß des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG gegen den verfassungsrechtlich gewährleisteten Gleichheitsgrundsatz nicht zu erkennen vermochte.

Der Vollständigkeit halber sei weiters darauf hingewiesen, dass auch aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht nichts für die Berufung zu gewinnen war (vgl. das Urteil des EuGH vom 5. Oktober 2006, C-368/04, Transalpine Ölleitung in Österreich GmbH, Planai-Hochwurzen-Bahnen GmbH und Gerlitzen-Kanzelbahn-Touristik GmbH & CoKG sowie die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. November 2006, Zlen 2006/17/0157-24 und 0158-20).

Eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides konnte somit nicht erkannt werden. Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, am 20. März 2007