



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der R. GmbH. gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz betreffend Energieabgabenvergütung für das Jahr 1997 vom 15. November 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin betreibt ein Dienstleistungsunternehmen und war daher zur Vergütung der Energieabgaben aufgrund der Einschränkung des Vergütungsanspruches auf Produktionsbetriebe gem. § 2 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz (EnAbgVergG) nicht berechtigt. Nachdem der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 13. Dezember 2001, B 2251/97, im Anschluss an das Urteil des EuGH vom 8. November 2001, Rs C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, ausgesprochen hatte, dass § 2 Abs. 1 EnAbgVergG nicht anzuwenden war, weil damit eine staatliche Beihilfe gewährt wurde, die von der EU-Kommission nicht notifiziert worden war und eine Anwendung des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG deshalb gegen das

verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verstoße, stellte sie am 12. November 2002 den Antrag auf Vergütung der im Kalenderjahr 1997 geleisteten Energieabgaben.

Das Finanzamt wies den Vergütungsantrag mit Bescheid vom 15. November 2002 mit der Begründung ab, dass die Europäische Kommission mit Schreiben vom 23.5.2002, SG (2002) D/229928 unter dem Betreff: Staatliche Beihilfe Nr. NN 165/2001-Österreich, das Energieabgabenvergütungsgesetz für den Zeitraum vom 1. Juni 1996 bis 31. Dezember 2001 als zulässige Beihilfe genehmigt habe und daher das EnAbgVergG in der vom Nationalrat beschlossenen Fassung anzuwenden sei.

Dagegen richtet sich die Berufung der Berufungswerberin: Der angefochtene Bescheid verletze das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, da er auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden 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 Vergütung der Energieabgabe 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 Dienstleistungsbetrieben. Meist greife jedoch auch dieses Argument nicht, da eine Vielzahl von Dienstleistungsbetrieben einen sehr hohen Energieverbrauch aufwiesen. Es bestehe somit keine sachliche Rechtfertigung, die Vergütung 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 gültige Rechtsgrundlage für einen Bescheid darstellen.

In der bereits am 13. Dezember 2001 ergangenen Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes zu B 2251/97 habe über eine allfällige Verfassungswidrigkeit der Beschränkung des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG auf Produktionsbetriebe nicht abgesprochen werden können, da diese mangels Genehmigung als zulässige staatliche Beihilfe durch die Europäische Kommission nicht anwendbar gewesen sei. Die Änderung des § 2 Abs. 1 EnAbgVergG mit BGBl. I 2002/158 im Sinne einer Ausweitung der Rückvergütung auf alle Betriebe stelle ein eindeutiges

Eingestehen der Gleichheitswidrigkeit der ursprünglichen Differenzierung zwischen Produktions- und Dienstleistungsbetrieben dar.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gem. § 1 Abs. 1 EnAbgVergG sind die Energieabgaben auf Erdgas und elektrische Energie für ein Kalenderjahr (Wirtschaftsjahr) insoweit zu vergüten, als sie insgesamt 0,35% des sog. Nettoproduktionswertes übersteigen. Dieser Anspruch besteht allerdings gem.

§ 2 Abs. 1 EnAbgVergG nur für die Betriebe, die nachweislich schwerpunktmäßig körperliche Wirtschaftsgüter herstellen.

Im vorliegenden Fall liegt der Schwerpunkt der Tätigkeit der Betriebe der Berufungswerberin unstreitig **nicht** in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter. Da durch die nachträgliche Notifikation des Energieabgabenvergütungsgesetzes durch die Europäische Kommission auch das vom Verfassungsgerichtshof mit obzitiertem Erkenntnis festgestellte Anwendungsverbot des § 2 Abs. 1 leg. cit. weggefallen ist, ist das gesamte EnAbgVergG einschließlich der Einschränkung des § 2 Abs. 1 leg. cit. von der Vollziehung für die Vergangenheit (1. Juni 1996 bis 31. Dezember 2001) anzuwenden. Der von der Berufungswerberin gestellte Antrag auf Vergütung der Energieabgaben für das Kalenderjahr 1997 war daher vom Finanzamt abzuweisen.

Ein Verstoß des angefochtenen Bescheides gegen den Gleichheitsgrundsatz gem. Art 7 B-VG liegt nicht vor. Mit Erkenntnis vom 12. Dezember 2002, B 1348/02-10, hat der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen, dass die Einschränkung der Energieabgabenvergütung auf Produktionsbetriebe im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des einfachen Gesetzgebers liege und daher keine Gleichheitswidrigkeit gegeben sei.

Die Berufung war somit als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, am 4. März 2003