



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 14. Oktober 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes Schwaz vom 11. September 2002 betreffend Energieabgabenvergütung 1997 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (Bw.) beantragte mit Eingabe (Formular) vom 27.12.2001 die Vergütung von Energieabgabe für das Jahr 1997 im Gesamtbetrag von ATS 44.110.-. Mit Bescheid vom 11.9.2002 wies das Finanzamt den Antrag als unbegründet ab, wobei hinsichtlich der Bescheidsbegründung zur Vermeidung von umfangreichen Wiederholungen auf den beiden Verfahrensparteien bekannten angefochtenen Bescheid verwiesen wird (Bl. 7 und 8 des FA- Aktes).

Mit Schreiben vom 14.10.2002 erhob die Bw. form- und fristgerecht Berufung und beantragte die antragsgemäße Erstattung der Energieabgabe.

Begründend wird in der Berufung ausgeführt:

Das Energieabgabevergütungsgesetz sei gleichheitswidrig, da nach diesem Gesetz eine Vergütung der Energieabgabe nur an Produktionsbetriebe vorgesehen sei. Die von der Vorinstanz angewendeten Bestimmungen des Energieabgabevergütungsgesetzes seien weiters mit dem Grundrecht der Unverletzlichkeit des Eigentums nicht vereinbar.

Insgesamt werde die Bw. daher durch die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt.

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

Dem berufungsgegenständlichen Fall liegt folgende Rechtslage zu Grunde:

Das Elektrizitätsabgabegesetz sieht eine Besteuerung der Lieferung von elektrischer Energie vor. § 1 Abs. 1 Z 1 sowie die §§ 2, 3 Abs. 1 Z 1 und § 6 Abs. 3 des Elektrizitätsabgabegesetzes (Art. 60 des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201/1996, in der Fassung des Art. IX des Abgabenänderungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 797/1996; die im Folgenden wörtlich wiedergegebenen Bestimmungen waren von dieser Novelle jedoch nicht betroffen) lauteten:

"§1. (1) Der Elektrizitätsabgabe unterliegen

1. die Lieferung von elektrischer Energie im Steuergebiet,  
ausgenommen an Elektrizitätsversorgungsunternehmen,

....

§ 2. Von der Abgabe sind befreit:

1. Elektrizitätserzeuger, die die elektrische Energie ausschließlich für den Eigenbedarf erzeugen, wenn die Erzeugung und der Verbrauch pro Jahr nicht größer als 5000 kWh ist,  
2. die für die Erzeugung und Fortleitung der elektrischen Energie verwendete elektrische Energie.

§ 3. (1) Abgabenschuldner ist

1. im Falle des § 1 Abs. 1 Z 1 der Lieferer der elektrischen Energie,

...

§ 6

...

(3) Der Empfänger der Lieferung der elektrischen Energie hat dem Abgabenschuldner die weiterverrechnete Elektrizitätsabgabe zu ersetzen."

Das EAVG sieht eine teilweise Vergütung der Energieabgabe auf Erdgas und Elektrizität vor. § 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Vergütung von Energieabgaben (Energieabgabenvergütungsgesetz - EAVG), Artikel 62 des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201/1996, lautete:

"Die Energieabgaben auf Erdgas und elektrische Energie sind für ein Kalenderjahr (Wirtschaftsjahr) auf Antrag insoweit zu vergüten, als sie (insgesamt) 0,35% des Unterschiedsbetrages zwischen

1. Umsätzen im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 des Umsatzsteuergesetzes 1994 und
2. Umsätzen im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 des Umsatzsteuergesetzes 1994, die an das Unternehmen erbracht werden, übersteigen (Nettoproduktionswert)."

Die Energieabgabenvergütung wurde nicht allen Unternehmen bzw. Betrieben gewährt, sondern nur solchen, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung von körperlichen Wirtschaftsgütern besteht. § 2 Abs. 1 EAVG, BGBl. Nr. 201/1996 idF BGBl. I Nr. 10/1998, lautete:

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

Mit Urteil vom 5. Oktober 2006, C-368/04, entschied der EuGH über das in mehreren Beschwerdefällen vom Verwaltungsgerichtshof vorgelegte Vorabentscheidungsersuchen, dass die nationalen Gerichte das Gemeinschaftsinteresse voll berücksichtigen müssen und keine Maßnahme treffen dürfen, die lediglich zu einer Ausweitung des Kreises der Beihilfeempfänger führen würde.

Die Berufungsbehörde hat von dieser nunmehrigen Auslegung des Gemeinschaftsrechts durch den EuGH auszugehen. Damit kann im berufsgegenständlichen Fall der Bw., die als Bergbahnunternehmen nach den nationalen Bestimmungen von der Energieabgabenvergütung ausgeschlossen ist, nach dem Gemeinschaftsrecht, das dem nationalen Recht vorgeht, eine Energieabgabenvergütung nicht gewährt werden, weil dies rechtswidrigerweise zu einer Ausweitung des Kreises der Beihilfeempfänger führen würde (siehe VwGH vom 20.11.2006, 2006/17/0157).

Hinsichtlich der in der Berufung behaupteten Verfassungswidrigkeit der Bestimmungen des Energieabgabevergütungsgesetzes ist zu bemerken, dass es nicht in die Kompetenz des Unabhängigen Finanzsenates - als einer ausschließlich in Anwendung der geltenden Rechtslage agierenden Verwaltungsbehörde - fällt, darüber abzusprechen, ob ein Gesetz allenfalls als verfassungswidrig zu beurteilen ist.

Darüber hat allein der hierfür zuständige Verfassungsgerichtshof zu befinden.

Der Berufung musste daher ein Erfolg versagt bleiben.

Innsbruck, am 17. Jänner 2007