



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der XXX, vom 20. August 2012 gegen den Bescheid des YYY, vom 9. August 2012 betreffend Energieabgabenvergütung 2011 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Vergütung sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin, Betreiberin eines Hotel- und Restaurantbetriebes, brachte für das Kalenderjahr 2011 einen Antrag auf Vergütung von Energieabgaben in Höhe von € 25.026,16 ein.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 9. August 2012 ab. In der Bescheidsbegründung verwies die Abgabenbehörde erster Instanz darauf, dass gemäß § 2 Abs. 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 7 Energieabgabenvergütungsgesetz in der Fassung des Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl. I Nr. 111/2010 für Dienstleistungsbetriebe ab 1. Jänner 2011 kein Anspruch auf Vergütung von Energieabgaben mehr bestehe.

In der gegen diesen Bescheid fristgerecht eingebrachten Berufung führte die Bw aus, dass sie den Ausschluss der Dienstleistungsbetriebe von der Energieabgabenvergütung ab 2011 als

unions- und verfassungswidrig erachte und daher eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof wegen unsachlicher Diskriminierung anstrebe.

Das Finanzamt legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz 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 Energieabgabenvergütungsgesetzes in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, BGBl. I Nr. 111/2010, 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 Energieabgabenvergütungsgesetz).

Unstrittig ist, dass das Unternehmen der Bw als Dienstleistungsbetrieb im Sinne des Energieabgabenvergütungsgesetzes in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, BGBl. I Nr. 111/2010. anzusehen ist.

In der Berufung wird bemängelt, dass die durch § 2 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, BGBl. I Nr. 111/2010 normierte Beschränkung des Anspruches auf Vergütung von Energieabgaben auf solche Betriebe, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter besteht, unions- und verfassungswidrig sei.

Zu diesem Vorbringen ist grundsätzlich festzustellen, dass dem Unabhängigen Finanzsenat eine Normprüfungskompetenz nicht zusteht, weil er an die bestehenden und ordnungsgemäß kundgemachten Gesetze gebunden ist. Die Feststellung der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes liegt ausschließlich in der Kompetenz des Verfassungsgerichtshofes (vgl. VfGH 12.12.2002, B 1348/02).

Der Unabhängige Finanzsenat hat sich bereits mehrfach mit der behaupteten Unionswidrigkeit der zitierten Norm auseinandergesetzt (z.B. UFS 18.04.2012, RV/0188-I/12; UFS 26.06.2012, RV/0287-I/12; UFS 03.07.2012, RV/0245-S/12). Er ist in den zitierten Judikaten zum Ergebnis gelangt, dass das Vorliegen einer solchen zwar grundsätzlich zu verneinen ist, da von einer

auf Basis der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung genehmigten Beihilfe auszugehen ist, dass aber Dienstleistungsbetriebe erst ab 01.02.2011 von der Rückvergütung ausgeschlossen sind.

Es besteht keine Veranlassung von dieser Rechtsmeinung im streitgegenständlichen Fall abzugehen. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird hinsichtlich der Begründung auf die Entscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 18.04.2012, RV/0188-I/12 verwiesen.

Der Berufung ist daher insoweit teilweise Folge zu geben, als die Energieabgabenvergütung für den Jänner 2011 zu gewähren ist. Dabei wurde der auf den Jänner 2011 entfallende Vergütungsbetrag übereinstimmend mit den Parteien aus verwaltungsökonomischen Gründen mit einem Zwölftel des Jahresbetrages geschätzt.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Salzburg, am 18. September 2012