



GZ. RV/2063-L/02

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Vöcklabruck betreffend Abweisung des Antrages auf Energieabgabenvergütung für 1998, 1999 und 2001 vom 9. Oktober 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **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**

1. Der Bw betreibt im Berufszeitraum ein Unternehmen, dessen Schwerpunkt nicht in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter liegt (Sparmarkt).
2. Mit Eingabe vom 21. Juni 2002 wurde ein Antrag auf Vergütung von Energieabgaben für die Jahre 1998 bis 2001 eingebracht.
3. Mit Bescheid vom 9. Oktober 2002 wies das Finanzamt den Vergütungsantrag für die bezeichneten Wirtschaftsjahre ab. Die Abweisung wurde damit begründet, dass ein Anspruch auf Vergütung von Energieabgaben nur jenen Betrieben zustehe, deren Schwerpunkt in der

Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter besteht. Die Europäische Kommission habe das Energieabgabenvergütungsgesetz für den Zeitraum 1. Juni 1996 bis zum 31. Dezember 2001 als zulässige staatliche Beihilfe genehmigt. Daher seien Anträge von Dienstleistungsunternehmen für den Zeitraum vor dem 1. Januar 2002 abzuweisen.

4. Gegen die Abweisung erhob der Bw mit Schreiben vom 24. Oktober 2002 Berufung: Die Einschränkung auf Produktionsbetriebe und die rückwirkende Genehmigung des Energieabgabenvergütungsgesetzes bis zum 31. Dezember 2001 durch die EU-Kommission sei verfassungswidrig. Beantragt werde die sofortige Vorlage an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

5. Mit Schreiben vom 29. Oktober 2002 legte das Finanzamt die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

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

1. Im § 2 des Energieabgabenvergütungsgesetzes (EAVG) wird die Rückvergütung bezahlter Erdgasabgabe und Elektrizitätsabgabe geregelt.

Die entsprechende Bestimmung in § 2 Abs. 1 EAVG lautet wie folgt: "Ein Anspruch auf Vergütung besteht nur für Betriebe, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter besteht".

Im vorliegenden Fall ist es unbestritten, dass kein Produktionsunternehmen vorliegt. Nach dem klaren Wortlaut der vorab angeführten Bestimmung kann der Berufungswerber daher eine Vergütung nicht geltend machen.

2. Da die Europäische Kommission das Energieabgabenvergütungsgesetz für den Zeitraum 1. Juni 1996 bis 31. Dezember 2001 als zulässige staatliche Beihilfe auf der Grundlage der Art. 87 und 88 EGVG genehmigt hat, ist dieses Gesetz in der Fassung, wie es vom Nationalrat beschlossen wurde (einschließlich der Einschränkung für Produktionsbetriebe) anzuwenden. Anträge von Dienstleistungsunternehmen sind daher für den Zeitraum vor dem 1. Januar 2002 abzuweisen.

3. Zudem wurde seitens eines Dienstleistungsunternehmens Beschwerde an den VfGH erhoben und es wurden gemeinschaftsrechtliche und verfassungsrechtliche Bedenken geltend gemacht. Im Erkenntnis vom 12. Dezember 2002, B 1348/02 hat der VfGH die bezeichnete Beschwerde mit nachstehender Begründung abgewiesen:

*Mit Beschluss vom 22. Mai 2002, verlautbart im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. C 164 vom 10.7.2002, Seite 4, habe die Europäische Kommission festgestellt, dass die*

*staatliche Beihilfe "Energieabgabenvergütung" für den Zeitraum 1. Juni 1996 bis 31. Dezember 2001, mit Artikel 87 Abs. 3 lit. c des EG-Vertrages und Artikel 4 Absatz c des EGKS-Vertrages vereinbar ist. Es sei daher zu prüfen, ob die Nichteinhaltung des Verfahrens gemäß Art 88 EG von Einfluss auf das verfassungsmäßige Zustandekommen des Beihilfengesetzes sei und ob die Regelung des § 2 Abs. 1 EAVG dem Gleichheitssatz entspreche.*

*Zur ersten Frage werde festgestellt, dass die Außerachtlassung gemeinschaftsrechtlicher Verpflichtungen als solche bei der Erlassung eines Bundesgesetzes keine Verfassungswidrigkeit gemäß § 140 BVG bewirke.*

*Was die Gleichheitswidrigkeit der Regelung anlange, sei festgehalten, die Regelung verfolge den Zweck, energieintensive Unternehmen zu entlasten und deren Wettbewerbsfähigkeit zu erhalten. Die im § 2 Abs. 1 EAVG vorgenommene Beschränkung der Energieabgabenvergütung auf Produktionsbetriebe liege im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des einfachen Bundesgesetzgebers (ausgehend von einer Durchschnittsbetrachtung, abstellend auf den Regelfall). Dienstleistungsbetriebe stünden nämlich grundsätzlich mit anderen inländischen Dienstleistungsbetrieben (die ebenfalls belastet seien) in Konkurrenz. Sei der Betrieb aber im Ausland tätig, werde er auch von dort die Energie beziehen und sei nicht mit österreichischer Energieabgabe belastet.*

*Aufgrund der Entscheidung der Kommission vom 22. Mai 2002 stünde der Anwendung des § 2 Abs. 1 EAVG das Durchführungsverbot des Art. 88 Abs. 3 EG nicht mehr entgegen, die Behörde habe daher das Gesetz nicht denkunmöglich angewendet. Die Kommission habe auch nicht offenkundig gegen Gemeinschaftsrecht verstoßen. Es habe daher auch keine Veranlassung bestanden, die Frage der Vereinbarkeit der Entscheidung der Kommission mit dem Gemeinschaftsrecht der EG dem EuGH gemäß Art. 234 EG zur Vorabentscheidung vorzulegen.*

4. Dem obbezeichneten Erkenntnis ist somit zu entnehmen, dass die in der Berufung geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken – nämlich ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz – nicht berechtigt sind und vom VfGH nicht geteilt werden. Auch sonstige Rechtsverletzungen liegen nicht vor. Der VfGH hat zudem ausdrücklich festgestellt, dass ein offenkundiger Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht nicht erkennbar ist. Er hat auch keine Veranlassung gesehen, die Frage der Vereinbarkeit der Entscheidung der Kommission mit dem Gemeinschaftsrecht der EG dem EuGH gemäß Art. 234 EG zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, 18. Februar 2003