



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der N-GmbH, 1xxx Wien, E-Gasse, vertreten durch KPMG Alpen-Treuhand AG, 1090 Wien, Porzellangasse 51, vom 3. Juli 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23, vom 21. Juni 2012 betreffend Energieabgabenvergütung 2011 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Vergütung sind dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (im Folgenden mit Bw. bezeichnet) ist ein Dienstleistungsbetrieb, dessen Betriebsgegenstand die Ausübung des Hotelgewerbes bildet.

Mit Antrag vom 25. Mai 2012 beantragte die Bw. die Vergütung von Energieabgaben für das Jahr 2011 iHv € 6.728,99, die wie folgt ermittelt wurden:

<b>Bezeichnung:</b>	<b>Betrag:</b>
Umsätze iSd § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 UStG:	2.887.971,01 €
abzügl. Vorleistungen:	- 2.237.690,95 €
Nettoproduktionswert:	650.280,06 €

geleistete Elektrizitätsabgabe:	9.973,77 €
geleistete Erdgasabgabe:	406,62 €

Abgabensumme:	10.380,39 €
0,5% vom NPW:	3.251,40 €
Zwischensumme:	7.128,99 €
abzügl. Selbstbehalt:	- 400,00 €
<b>Energieabgabenvergütung:</b>	<b>6.728,99 €</b>

Mit Bescheid vom 21. Juni 2012 wurde der Antrag der Bw. auf Vergütung der Energieabgaben 2011 mit der Begründung abgewiesen, dass mit Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl I 111/2010, eine Energieabgabenvergütung nur noch für Betriebe zulässig sei, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter bestehe. Für sog. "Dienstleistungsbetriebe" sei die Energieabgabenvergütung für Zeiträume nach dem 31. Dezember 2010 ausgeschlossen. Nach § 4 Abs. 7 ENAVG seien diese Änderungen vorbehaltlich der Genehmigung durch die EU-Kommission auf Vergütungsanträge anzuwenden. Da es sich bei der Bw. um keinen Produktionsbetrieb handle, sei der Antrag abzuweisen.

Gegen den Bescheid vom 21. Juni 2012 wurde mit Eingabe vom 3. Juli 2012 fristgerecht berufen und eine stattgebende Erledigung beantragt.

Begründend wurde ausgeführt, die Bescheidebegründung des Finanzamtes sei unzutreffend, weswegen als Anlage ein Auszug aus dem Amtsblatt der EU, ABl 2011 C 288/21, beige-schlossen werde. Daraus sei ersichtlich, dass die EU-Kommission die Einschränkung der Energieabgabenvergütung auf Produktionsbetriebe ab 2011 *keineswegs genehmigt* habe. Vielmehr habe sich die Republik Österreich gegenüber der Kommission auf den Standpunkt gestellt, dass die geplanten Änderungen der Energieabgabenvergütung ("EARV") die Anwendungsvoraussetzungen der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung ("AGVO"), Nr. 800/2008, erfüllen. Vereinfacht gesagt habe die Republik Österreich behauptet, dass man für die Einschränkung der "EARV" auf Produktionsbetriebe gar keine Genehmigung von Seiten der Kommission benötige. Diese Haltung stehe offenkundig im Widerspruch zu § 4 Abs. 7 ENAVG idF BGBl I 111/2010, worin explizit auf die Notwendigkeit einer Genehmigung durch die Kommission verwiesen werde.

Gemäß Art. 9 Abs. 1 VO 800/2008 haben die Mitgliedstaaten die Europäische Kommission binnen 20 Tagen nach Inkrafttreten über Maßnahmen zu informieren, für welche die Mitgliedstaaten die Vorteile der "AGVO" in Anspruch nehmen wollen. Eine solche Verständigung führe nicht zu einer inhaltlichen Überprüfung der fraglichen Maßnahme durch die Kommission. Vielmehr nehme die Kommission die Information des Mitgliedstaates bloß entgegen und veröffentliche sie. Um einen Akt der Genehmigung, durch den die Maßnahme als beihilfenkonform erkannt werde, handle es sich dabei nicht.

Die Novelle zum ENAVG sei von der Republik Österreich gemäß Art. 9 VO 800/2008 zu Fall-Nr. SA.32526 bei der Kommission angezeigt worden. Einen "vollwertigen" Genehmigungsantrag,

der den Erfordernissen der VO 659/1999 und den dazu ergangenen Durchführungsregeln zu entsprechen hätte, habe die Republik Österreich nicht gestellt. Das ENAVG verlange aber explizit eine Genehmigung durch die EU-Kommission. Eine solche Genehmigung liege nicht vor und könne auch nicht durch eine Berufung auf die "AGVO" ersetzt werden. Dies gelte umso mehr, als die Novelle des ENAVG tatsächlich die Anwendungsvoraussetzungen der "AGVO" nicht erfülle.

Die Unanwendbarkeit der "AGVO" ergebe sich zum einen daraus, dass die Freistellung nach Art. 25 nur für Umweltsteuern gelte, die durch die Energiesteuer-Richtlinie 2003/96/EG geregelt seien. Das sei aber bei den österreichischen Energieabgaben und den damit korrespondierenden Vergütungsregelungen nicht der Fall. Die nationalen Bestimmungen würden aber auch für Produktionszweige gelten, die gemäß Art. 2 Abs. 4 der RL 2003/96/EG von der Anwendung der Energiesteuer-Richtlinie ausgenommen seien. Darunter fallen etwa Unternehmen der metallverarbeitenden Industrie oder des Maschinenbaus, mit denen die Bw. im Wettbewerb stehe. Die österreichische Energiesteuer-Gesetzgebung gehe über die Richtlinie 2003/96/EG hinaus. Dies habe zur Folge, dass die "AGVO" auf das ENAVG nicht anwendbar sei. Vielmehr müsste die Republik Österreich für Ausnahmen von der Energiebesteuerung eine individuelle Genehmigung nach Art. 107 Abs. 3 AEUV beantragen. Das sei bis dato nicht geschehen. Mangels expliziter Genehmigung durch die Kommission sei die ENAVG-Novelle gemäß des § 4 Abs. 7 ENAVG idF BGBl I 111/2010 bis heute nicht in Kraft getreten. Das sei vom Finanzamt im angefochtenen Bescheid verkannt worden.

Hinzu komme, dass die Novelle des ENAVG mit BBG 2011 auch deswegen nicht die Voraussetzungen der "AGVO" erfülle, da das Gesetz zeitlich nicht befristet sei. Die in der Mitteilung zu SA.35.526 erwähnte Beschränkung auf den Zeitraum 01.02.2011 bis 31.12.2013 finde sich nicht im Text des ENAVG.

Diese Berufung wurde ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Eingabe vom 25. Juli 2012 übermittelte die Bw. die Energieabgabenvergütung 2011 auf Basis der Umsätze und Vorleistungen für den Zeitraum Jänner 2011 wie folgt:

<b>Bezeichnung:</b>	<b>Betrag:</b>
Umsätze iSd § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 UStG:	161.057,70
abzügl. Vorleistungen:	174.204,77
Nettoproduktionswert:	- 13.147,07

geleistete Elektrizitätsabgabe:	831,15
geleistete Erdgasabgabe:	33,89
Abgabensumme:	865,03

abzügl. Selbstbehalt:	- 33,33
<b>Vergütungsbetrag lt. Bw:</b>	<b>831,70</b>

Der dabei berücksichtigte Selbstbehalt wurde wie folgt ermittelt:

<b>Bezeichnung:</b>	<b>Menge:</b>	<b>Faktor:</b>	<b>SB II:</b>
Verbrauch elektr. Energie - kWh:	55.970,00	0,0005	27,99
Verbrauch Erdgas - m3:	827,07	0,00598	4,95
<b>SUMME - Selbstbehalt II:</b>			<b>32,93</b>

Die vorstehende Berechnung sei auf Basis eines Monatsabschlusses durchgeführt worden. Aus Vereinfachungsgründen seien die vergütungsfähigen Energieabgaben durch Rückrechnung der Jahressumme ermittelt und somit mit 1/12 der Abgaben bzw. Verbräuche angesetzt worden. Ebenso sei der allgemeine Selbstbehalt iHv € 400,-- mit einem Zwölftel berücksichtigt worden.

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

Gemäß § 1 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz (ENAVG) 1996 idF BGBl I 92/2004 sind die entrichteten Energieabgaben auf die in Abs. 3 genannten Energieträger für ein Kalenderjahr (Wirtschaftsjahr) auf Antrag insoweit zu vergüten, als sie (insgesamt) 0,5 % 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).

Ein Anspruch auf Vergütung besteht gemäß § 2 Abs. 1 ENAVG 1996 idF BGBl I 111/2010 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.

Über Antrag des Vergütungsberechtigten wird nach Abs. 2 leg.cit. je Kalenderjahr (Wirtschaftsjahr) der Betrag vergütet, der den in § 1 genannten Anteil am Nettoproduktionswert übersteigt. Der Antrag hat die im Betrieb verbrauchte Menge an den in § 1 Abs. 3 genannten Energieträgern und die in § 1 genannten Beträge zu enthalten. Er ist spätestens bis zum Ablauf von fünf Jahren ab Vorliegen der Voraussetzungen für die Vergütung zu stellen. Der Antrag gilt als Steuererklärung. Der Antrag ist mit Bescheid zu erledigen und hat den Vergütungsbetrag in einer Summe auszuweisen.

Bei der Berechnung des Vergütungsbetrages gilt nach § 2 Abs. 2 Z 2 ENAVG 1996 entweder die Grenze von 0,5% des Nettoproduktionswertes oder die folgenden Selbstbehalte, wobei der niedrigere Betrag gutgeschrieben wird:

- für elektrische Energie 0,0005 €/kWh
- für Erdgas der Unterposition 2711 21 00 der Kombinierten Nomenklatur 0,00598 €/Normkubikmeter
- für Kohle der Positionen 2701, 2702, 2704, 2713 und 2714 der Kombinierten Nomenklatur 0,15 €/Gigajoule
- für Heizöl Extraleicht (gekennzeichnetes Gasöl Unterpositionen 2710 19 41, 2710 19 45, 2710 19 49 der Kombinierten Nomenklatur) 21 €/1000 Liter
- für Heizöl leicht, mittel, schwer (Unterpositionen 2710 19 61, 2710 19 63, 2710 19 65, 2710 19 69 der Kombinierten Nomenklatur) 15 €/1000 kg
- für Flüssiggas (Unterpositionen 2711 12, 2711 13, 2711 14, 2711 19 der Kombinierten Nomenklatur) 7,5 €/1000 kg.

Der Vergütungsbetrag wird abzüglich eines allgemeinen Selbstbehaltes von 400 € gutgeschrieben.

Gemäß § 4 Abs. 7 ENAVG 1996 idF BGBl I 111/2010 sind die §§ 2 und 3, jeweils in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, BGBl I 111/2010, vorbehaltlich der Genehmigung durch die Europäische Kommission auf Vergütungsbeträge anzuwenden, die sich auf einen Zeitraum nach dem 31. Dezember 2010 beziehen.

Den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildet die Frage, ob hinsichtlich der Einschränkung der Energieabgabenvergütung auf Produktionsbetriebe mit Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl I 111/2010, für Zeiträume nach dem 31. Dezember 2010 von einer Genehmigung durch die EU-Kommission auszugehen sei. Darüber sei die Bestimmung des § 2 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz idF BGBl I 111/2010 nicht befristet.

innerstaatliche Beurteilung des § 2 Abs. 1 ENAVG idF BGBl I 111/2010:

Der Antrag auf Vergütung der Energieabgaben ist gemäß § 2 Abs. 2 ENAVG für jeden einzelnen Betrieb zu stellen. Der Begriff "Betrieb" wird im Energieabgabenvergütungsgesetz nicht näher definiert. Das Energieabgabenvergütungsgesetz bedient sich aber im Wesentlichen der Terminologie des UStG 1994. Demnach ist für das Energieabgabenvergütungsgesetz nicht auf einen ertragsteuerlichen, sondern auf einen umsatzsteuerlichen Betriebsbegriff abzustellen (vgl. VwGH 11.12.2009, Zl. 2006/17/0118). Dies entspricht auch der Richtlinie 2003/96/EG des Rates vom 27.10.2003 zur Restrukturierung der gemeinschaftlichen Rahmenvorschriften zur Besteuerung von Energieerzeugnissen und elektrischen Strom (sog. "Energiesteuerrichtlinie").

Nach § 2 Abs. 1 des Energieabgabenvergütungsgesetzes besteht ein Anspruch auf Vergütung der Energieabgaben nur für Betriebe, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung körperlicher Wirtschaftsgüter besteht. Die Körperlichkeit der Wirtschaftsgüter ist nicht vom Aggregatzustand abhängig, sodass sowohl feste als auch flüssige oder gasförmige Wirtschaftsgüter unter die Bestimmung fallen können. Entscheidend ist dabei, dass durch chemische oder physikalische (auch mechanische) Einwirkung ein anderes Wirtschaftsgut entsteht.

Nach dem Gesetzestext des § 2 Abs. 1 ENAVG idF BGBl I 111/2010 können Dienstleistungsbetriebe für Jahre ab 2011 keine Vergütung der Energieabgaben mehr in Anspruch nehmen.

ad Unionsrechtswidrigkeit des § 2 Abs. 1 ENAVG idF BGBl I 111/2010:

Dass die Einschränkung der Vergütung auf Produktionsbetriebe eine staatliche Beihilfe darstellt, ist nach den Erläuternden Bemerkungen zum Budgetbegleitgesetz 2011 unstrittig (vgl. EB RV 981 BlgNR XXIV. GP 141), welche für den Zeitraum 1. Februar 2011 bis 31. Dezember 2013 befristet ist. Die Eigenschaft als "Beihilfe" ergibt sich insbesondere bereits aus dem EuGH-Urteil vom 8.11.2001, Rs C-143/99, *Adria-Wien-Pipeline*).

Zum Zeitpunkt des Ergehens des EuGH-Urteils in der Rs C-143/99, *Adria-Wien-Pipeline*, gab es weder eine Energiesteuer-Richtlinie, Zl. 2003/96/EG, noch eine Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO).

Nach Art. 17 EnSt-RL "können" Mitgliedstaaten für energieintensive Betriebe Steuerermäßigung vorsehen. Führt ein Mitgliedstaat Vergütungsregelungen ein, ist er nicht automatisch verpflichtet, diese Vergütungsregelungen auf sämtliche Betriebe anzuwenden. Art 17 Abs. 1 lit. a letzter Satz EnStRL ermöglicht den Mitgliedstaaten explizit die Anpassung des Betriebsbegriffs an verkaufswert-, prozess- und sektorbezogene Gegebenheiten. Soll daher ausschließlich der Sektor der *Produktionsbetriebe* energiesteuerlich begünstigt werden, so steht dies im Einklang mit Art. 17 Abs. 1 letzter Satz EnStRL (vgl. Bieber, Ist die Einschränkung der ENAVG auf Produktionsbetriebe durch das BBG 2011 unionsrechts- und verfassungskonform,

ÖStZ 2012, S. 60ff). Die Vereinbarkeit der Energieabgabenvergütung mit Art. 17 EnStRL führt jedoch nicht automatisch zur Unionsrechtskonformität des § 2 EnabgVergG, da die nationale Regelung ferner nicht gegen das Beihilfenverbot des Art. 107 AEUV verstoßen darf.

Auf der Grundlage des Art. 109 AEUV kann der Rat in Form von Durchführungsverordnungen diejenigen Arten von Beihilfen festlegen, welche vom Anmeldeverfahren gemäß Art. 108 Abs. 3 AEUV ausgenommen sind. Demgemäß wird die EU-Kommission durch Art. 1 Abs. 1 VO 994/98 dazu ermächtigt, bestimmte Gruppen von Beihilfen mittels VO als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar zu erklären. Art. 1 Abs. 1 lit. a sublit. iii VO 994/98 nennt explizit Beihilfen zugunsten von *Umweltschutzmaßnahmen*.

Auf der Grundlage der VO 994/98 hat die EU-Kommission die "Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) 800/2008 erlassen, die bis zum 31. Dezember 2013 gilt. Die Anwendung der AGVO ermöglicht einem Mitgliedstaat die **sofortige Gewährung** einer **Beihilfe, ohne** dass eine vorherige **Anmeldung** bei der Kommission erforderlich ist. Der Mitgliedstaat muss die Kommission lediglich binnen 20 Arbeitstagen ab Inkrafttreten der Beihilfe anhand eines Informationsblattes über die Beihilfe informieren. Nach der AGVO freigestellte Beihilfen sind *keine bestehenden Beihilfen*, sondern müssen nach Auslaufen der Geltung der AGVO wieder angemeldet werden, sofern deren Geltungsdauer nicht verlängert wird oder eine andere Freistellungsverordnung an ihre Stelle tritt.

Nach Art 1 Abs. 1 lit. a sublit iii VO 994/98 kann eine Ausnahme von der Anmeldeverpflichtung auf Basis der "AGVO" ausschließlich für "Beihilfen zugunsten von Umweltschutzmaßnahmen" vorgesehen werden. Art. 25 AGVO knüpft die Ausnahme von der Anmeldeverpflichtung daran, dass die Beihilfe im Einklang mit der Energiesteuer-Richtlinie steht (vgl. Bieber, a.a.O., ÖStZ 2012/98, S. 60).

Nach dem Amtsblatt der Europäischen Union vom 30.9.2011, ABl C 288/21, handelt es sich bei der Einschränkung des § 2 Abs. 1 EAVG auf Produktionsbetriebe um eine **Beihilfe**, die auf der Grundlage der **AGVO gewährt** wird. Die österreichische Beihilfe ist laut dem vom BMF übermittelten Informationsblatt von **1. Februar 2011** bis **31. Dezember 2013** befristet und mit einem Höchstbetrag von 500 Mio. EUR begrenzt. Die Beihilfe unterliegt nach Art. 10 AGVO der Beihilfenkontrolle.

Die Anwendung der AGVO ermöglicht einem Mitgliedstaat die sofortige Gewährung einer Beihilfe, ohne dass eine vorherige Anmeldung bei der EU-Kommission erforderlich ist. Der Mitgliedstaat muss die Kommission lediglich binnen 20 Arbeitstagen ab Inkrafttreten der Beihilfe anhand eines Informationsblatts über die Beihilfe informieren (vgl. Bieber, a.a.O., ÖStZ 2012/98, S. 60).

Demnach hat der Mitgliedstaat der Kommission eine Kurzbeschreibung der Beihilfenmaßnahme in elektronischer Form zu übermitteln, deren Eingang unverzüglich von der Kommission bestätigt und im Amtsblatt der Europäischen Union sowie auf der Website der Kommission veröffentlicht wird. Des Weiteren hat der Mitgliedstaat nach Art. 2 Abs. 2 AGVO bei Inkrafttreten einer Beihilfenregelung oder Bewilligung einer Ad-hoc-Beihilfe, die nach dieser Verordnung freigestellt ist, den vollständigen Wortlaut der Maßnahme im Internet zu veröffentlichen und während der gesamten Laufzeit der Beihilfenmaßnahme den Internetzugang zu deren vollständigem Wortlaut zu gewährleisten. Im Muster im Anhang III der AGVO sind u.a. die einzelstaatliche Rechtsgrundlage, die Art der Maßnahme (Regelung oder Adhoc-Beihilfe mit Namen des Beihilfenempfängers) und die Laufzeit einer Regelung (d.i. Zeitraum, in dem die Bewilligungsbehörde sich zur Gewährung von Beihilfen verpflichten kann) oder der Bewilligungszeitpunkt einer Adhoc-Beihilfe anzugeben. Die Verpflichtung zur Gewährung einer Beihilfe wird im Falle einer Beihilfenregelung durch das Inkrafttreten der Regelung für die Dauer des zeitlichen Bedingungszeitraumes eingegangen.

Aufgrund des Inkrafttretens der Energiesteuer-Richtlinie ergab sich für den österreichischen Gesetzgeber keine Verpflichtung zur Integration von Umweltschutzziele in das ENAVG. Nach dem ENAVG sind umweltinnovative und nicht umweltinnovative Betriebe gleichermaßen vergütungsberechtigt, da die Rückvergütung der Energieabgaben weder die Erfüllung bestimmter Umweltkriterien voraussetzt noch mit der Verpflichtung zur Einleitung von Umweltverbesserungsmaßnahmen einhergeht, wie zB der Investition der rückvergüteten Beträge in erneuerbare Energieträger (vgl. Bieber, a.a.O., ÖStZ 2012, S. 60ff).

Mit dem Energieabgabenvergütungsgesetz und dem darin enthaltenen Vergütungsmechanismus werden daher die in Art. 25 AGVO vorgegebenen Kriterien erfüllt. Sofern 2014 keine neue "AGVO" erlassen wird, wäre § 2 ENAVG bei der Kommission anzumelden.

Im vorliegenden Fall registrierte die Kommission den Eingang der Kurzbeschreibung mit 7. Feber 2011 zur Zl. SA.32526. In der Kurzbeschreibung wurde als bezug habende einzelstaatliche Rechtsgrundlage die Novelle zum ENAVG, BGBl I 111/2010, genannt, die Art der Maßnahme mit "Regelung" und deren Ziele als "Beihilfen" in Form von Umweltsteuerermäßigungen (Art. 25) angegeben sowie die Laufzeit mit "1.2.2011 bis 31.12.2013" ausgewiesen. Die Kurzbeschreibung wurde am 30.9.2011 im Amtsblatt der Europäischen Union zu C 288/21 unter Verweis auf die Referenz-Nummer der staatlichen Beihilfe SA.32526 (11/X) veröffentlicht. Nach der AGVO sind daher Maßnahmen nach der bezeichneten Novelle zum ENAVG nur insoweit freigestellt, als eine Verpflichtung von Energieabgaben ab dem 1. Februar 2011 eingegangen und korrespondierend hierzu ein Rechtsanspruch der Beihilfenempfänger entstanden ist.



Eine rückwirkende Genehmigung auf den 1.1.2011 kann aus der Tatsache, dass sich die Freistellung auf sämtliche Bestimmungen der Novelle bezieht, schon deswegen nicht abgeleitet werden, weil die AGVO selbst zwar eine Rückwirkung zulässt, dies aber nur eingeschränkt und für höchstens 20 Tage, im gegenständlichen Fall für 6 Tage (Art. 9 Abs. 1 AGVO). Für den Zeitraum Jänner 2011 lag weder eine Freistellung von der Anmeldung nach der AGVO vor, noch bestand eine Genehmigung nach Art. 108 Abs. 3 AEUV, sodass eine Beihilfe für diesen Zeitraum mit einem – nicht rückwirkend sanierbaren – Durchführungsverbot belegt war. Im Einklang damit enthält die Bestimmung des § 4 Abs. 7 ENAVG den Vorbehalt der Genehmigung durch die Europäische Kommission für die Anwendbarkeit der neuen Regelungen, sodass auf Anträge betreffend den Zeitraum 01/2011 auch nach dieser Bestimmung noch die Regelungen vor BGBl I 111/2010 anzuwenden sind (s. sinngemäß UFS 12.7.2012, GZ. RV/0390-I/12).

Die Bestimmung des § 2 ENAVG idF BGBl I 111/2010 ist sohin auf Vergütungsanträge, die sich auf einen Zeitraum nach dem 31. Dezember 2010 beziehen, insoweit anzuwenden, als sie die Vergütung von nach dem 31.1.2011 geleistete Energieabgaben betreffen. Eine Normprüfungskompetenz kommt dem Unabhängigen Finanzsenat nicht zu. Er ist an die bestehenden und ordnungsgemäß kundgemachten Gesetze gebunden (vgl. VfGH 12.12.2002, B 1348/02), weshalb dem Berufungsbegehren auf Nichtanwendung des Ausschlusses der Dienstleistungsbetriebe auf der Grundlage des § 2 EAVG idF BGBl I 111/2010 bezogen auf Vergütungszeiträume ab dem 1.2.2011 wegen verfassungsrechtlicher Bedenken in Bezug auf die Gleichbehandlung nicht beigetreten werden kann.

Beihilfen, die alle Bedingungen der "AGVO" erfüllen, sind automatisch mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar und müssen nicht gemäß Art. 89 Abs. 3 EG-Vertrag notifiziert und von der EU-Kommission genehmigt werden. Die "AGVO" erleichtert die Gewährung zahlreicher Beihilfen zur Verbesserung des Umweltschutzes bzw. zur Bekämpfung des Klimawandels. Dazu gehören Beihilfen zur Förderung von Investitionen in Energiesparmaßnahmen sowie Beihilfen in Form von Umweltsteuerermäßigungen.

Gemäß § 2 Abs. 2 letzter Satz EAVG wird der nach Anwendung des höheren Selbstbehaltes in Höhe von 0,5% des Nettoproduktionswertes oder des sich gemäß § 2 Abs. 2 erster bis sechster Teilstich ENAVG verbrauchsbezogen zu errechnenden Betrages ergebende Vergütungsbeitrag abzüglich eines allgemeinen Selbstbehaltes von 400 € gutgeschrieben.

Das ENAVG regelt die Vergütung der auf die in § 1 Abs. 3 aufgezählten Energieträger entfallenden Energieabgaben dergestalt, dass jeweils für ein volles Kalender- bzw. Wirtschaftsjahr entrichtete Energieabgaben vergütet werden, enthält aber keine Bestimmung für "Rumpf"-Kalender- bzw. "Rumpf"-Wirtschaftsjahre, somit für nicht volle 12 Monate umfassende Zeit-

räume. Für die Berechnung des Vergütungsbetrages sind die entstandenen Energieabgabenschuldigkeiten und der Nettoproduktionswert gleicher Zeiträume oder die entstandenen Energieabgabenschuldigkeiten und die sich aus dem tatsächlichen Verbrauch der jeweiligen Energieträger in diesen Zeiträumen errechnenden Mindestselbsthalte heranzuziehen. Die Normierung des in § 2 Abs. 2 erster bis sechster Teilstrich ENAVG festgelegten, nach dem tatsächlichen Verbrauch zu berechnenden Mindestselbstbehaltes erfolgte in Umsetzung der Bestimmungen der Richtlinie 2003/96/EG des Rates vom 27. Oktober 2003 zur Restrukturierung der gemeinschaftlichen Rahmenvorschriften zur Besteuerung von Energieerzeugnissen und elektrischem Strom mit BGBl I Nr. 92/2004, wohingegen der allgemeine Selbstbehalt als solcher und unabhängig davon bereits in der Stammfassung des EAVG vorgegeben war (§ 2 Abs. 2 letzter Satz Energieabgabenvergütungsgesetz idF BGBl. Nr. 201/1996: "Der Vergütungsbetrag wird abzüglich eines Selbstbehaltes von höchstens 5.000 S ausbezahlt."). Demnach bezieht sich auch der (lediglich angehobene) allgemeine Selbstbehalt von € 400 auf den im Gesetz geregelten Vergütungszeitraum von einem Kalender- bzw. Wirtschaftsjahr, sohin einen Zeitraum von 12 Monaten, sodass für kürzere Zeiträume mangels Vorliegen einer Regelung für kürzere "Rumpf"-Kalenderjahre bzw. "Rumpf"-Wirtschaftsjahre in - systematisch - teleologischer Interpretation nur ein aliquoter Anteil des allgemeinen Selbstbehaltes, hier in Höhe von 1/12 von € 400,-- für den Zeitraum 1/2011, zu berücksichtigen war (vgl. VfGH 25.6.2002, Zl. 2002/17/0028).

Der Berufung war daher in diesem Umfang Folge zu geben (vgl. EBRV 981 BlgNR XXIV. GP sowie VfGH 13.12.2001, Zl. B 2251/97).

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Die Energieabgabenvergütung für das Jahr 2011, der die Umsätze und Vorleistungen für den Zeitraum Jänner 2011 zu Grunde gelegt werden, wird wie folgt ermittelt:

<b>Bezeichnung:</b>	<b>Betrag:</b>
Umsätze iSd § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 UStG:	161.057,70
abzügl. Vorleistungen:	174.204,77
Nettoproduktionswert:	- 13.147,07

geleistete Elektrizitätsabgabe:	831,15
geleistete Erdgasabgabe:	33,89
Abgabensumme:	865,04
abzügl. Selbstbehalt II:	- 32,93
Differenz:	832,11
abzügl. Selbstbehalt:	- 33,33
<b>Vergütungsbetrag:</b>	<b>798,78</b>

---

Wien, am 3. August 2012