



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Gemeinde BW, Anschrift, vertreten durch die Pinzgau Treuhand Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft mbH, 5760 Saalfelden, Loferer Bundesstraße 2A, vom 4. September 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch Dr. Thomas Seiler, vom 29. August 2012 betreffend die **Energieabgabenvergütung 2011** für den **Betrieb „Schwimmbäder“** entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die Energieabgabenvergütung 2011 wird mit EUR 0,00 festgesetzt.

### Entscheidungsgründe

Die berufungswerbende Gemeinde brachte für das Kalenderjahr 2011 einen Antrag auf Vergütung von Energieabgaben (kurz EnAV) für den Betrieb „Schwimmbäder“ ein.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 29. August 2012 ab und begründete dies damit, die EnAV stehe für Zeiträume nach dem 31. Dezember 2010 für Dienstleistungsbetriebe nicht mehr zu.

Dagegen richtet sich die Berufung, in der die Verfassungswidrigkeit der Einschränkung auf Dienstleistungsbetriebe eingewendet und auf die Verfassungsgerichtshofbeschwerde B 321/12 hingewiesen wurde. Das Finanzamt legte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat am 27. September 2012 ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung zur Entscheidung vor.

Die Rechtsmittelbehörde wies mit Schreiben vom 22. Oktober 2012 darauf hin, dass der Verfassungsgerichtshof die Bescheidbeschwerde zwischenzeitig als unbegründet abgewiesen hat (VfGH 4.10.2012, [B 321/12](#)) und der Verwaltungsgerichtshof aussprach, dass die EnAV für Dienstleistungsbetriebe noch für den Monat Jänner 2011 zusteht (VwGH 22.8.2012, [2012/17/0175](#)). Die entsprechenden Bemessungsgrundlagen seien deshalb anteilig zu ermitteln bzw. zu schätzen.

Der Unabhängige Finanzsenat wies darauf hin, dass der hier zu beurteilende Antrag die Schwimmbäder der Gemeinde betrifft und dass es sich dabei um keine Hallenbäder handelt. Da ein Freibadbetrieb im Jänner 2012 nicht zu vermuten sei, seien die Bemessungsgrundlagen mit einem Betrag zu schätzen, der unter dem Sockelbetrag liege.

Mit Email vom 30. Oktober 2012 erklärte sich daraufhin die steuerliche Vertreterin mit einer Festsetzung der EnAV 2011 mit EUR 0,00 einverstanden.

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

Nach [§ 2 Abs. 1 EAVG](#) 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 EAVG](#) 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 EAVG](#)). Nach dem Amtsblatt der Europäischen Union vom 30.9.2011 (ABl. 2011/C-288/21) handelt es sich bei der Einschränkung des [§ 2 EAVG](#) auf Produktionsbetriebe um eine Beihilfe auf der Grundlage der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung ([Verordnung \(EG\) Nr. 800/2008 der Kommission vom 6. August 2008 zur Erklärung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt in Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag](#) (allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung) kurz: AGVO). 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 Informationsblatts über die Beihilfe informieren (vgl. *Bieber*, ÖStZ 2012/89, 60).

Laut dem Informationsblatt, das der Kommission übermittelt wurde, hat die Beihilfe eine Laufzeit vom "1.2.2011 - 31.12.2013" (ABl. 2011/C-288/21). Folglich konnte sich auch eine

Genehmigung durch die Europäische Kommission iSd [§ 4 Abs. 7 EAVG](#) nur auf diese Zeit beziehen. Wie der Unabhängige Finanzsenat bereits in seiner Entscheidung UFS 18.4.2012, RV/0188-I/12 ausgeführt hat, mangelt es damit aber an der Erfüllung des Vorbehalts iSd [§ 4 Abs. 7 EAVG](#) ("Genehmigung der Europäischen Kommission") für den Monat Jänner 2011.

Diese vom UFS nunmehr ständig vertretene Auffassung wurde vom Verwaltungsgerichtshof bestätigt (VwGH 22.8.2012, [2012/17/0175](#)). Einen Grund für eine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit oder die Befassung des Gerichtshofs der Europäischen Union erkannte der VwGH nicht.

Zwischenzeitig war auch der Verfassungsgerichtshof mit dieser Auslegung befasst, sah keinen Grund für ein Gesetzesprüfungsverfahren und wies eine Bescheidbeschwerde ab (VfGH 4.10.2012, [B 321/12](#)).

Der Berufung könnte deshalb nur hinsichtlich des Monates Jänner 2011 Erfolg beschieden sein. Mangels detaillierter Aufzeichnungen war der auf dieses Monat entfallende Betrag zu schätzen. Da die Schwimmbäder der Gemeinde in diesem Monat nicht in Betrieb waren, ergab dieses Schätzung einen Vergütungsbetrag von EUR 0,00. Die Berufungswerberin stimmte dieser Schätzung zu.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 5. November 2012