



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, vertreten durch die Steuerberatungsgesellschaft, vom 23. Mai 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes, vertreten durch Finanzanwalt, vom 11. Mai 2012 betreffend Energieabgabenvergütung für Jänner 2011 bis November 2011 entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Bei der Berufungswerberin handelt es sich um eine Gesellschaft mbH, welche ihren Gewinn in einem abweichenden Wirtschaftsjahr ermittelt (1. Dezember bis 30. November). Die Abgabepflichtige betreibt einen Hotelbetrieb in Ort_A.

Die Berufungswerberin reichte beim Finanzamt drei Anträge auf Vergütung von Energieabgaben ein (sämtliche am 25. April 2012 eingelangt), wobei der erste einen Zeitraum Dezember 2009 bis Dezember 2010 (in Höhe von Betrag_1 €), der zweite den Monat Dezember 2010 (in Höhe von Betrag_2 €) sowie der dritte den Zeitraum Jänner bis November 2011 (in Höhe von Betrag_3 €) umfasst.

Das Finanzamt wies mit Bescheid vom 11. Mai 2012 den Antrag auf Vergütung von Energieabgaben für (offensichtlich) den Zeitraum Jänner bis November 2011 mit der Begründung ab, gemäß § 2 Abs. 1 iVm [§ 4 Abs. 7 EnAbgVergG](#), idF Budgetbegleitgesetz 2011, [BGBl. I Nr. 111/2010](#), sei der Berufungswerberin als Betreiberin eines Dienstleistungsbetriebes eine Energieabgabenvergütung für Zeiträume nach 31. Dezember 2010 verwehrt, da eine solche nur noch für Betriebe zulässig sei, deren Schwerpunkt nachweislich in der Herstellung

körperlicher Wirtschaftsgüter bestehe. Das Finanzamt sprach nach telefonischer Mitteilung des Finanzanwaltes bis dato nicht über die Anträge auf Energieabgabenvergütung für den Zeitraum Dezember 2009 bis Dezember 2010 sowie für den Monat Dezember 2010 ab.

In der gegen den abweisenden Bescheid betreffend Energieabgabenvergütung für den Zeitraum Jänner bis November 2011 fristgerecht erhobenen Berufung vom 23. Mai 2012 führte die Berufungswerberin unter Beilage eines Antrages auf Vergütung von Energieabgaben für den Monat Jänner 2011 (in Höhe von Betrag_4 €) begründend aus, die Europäische Kommission habe den Ausschluss der Energieabgabenvergütung für Dienstleistungsbetriebe nur für den Zeitraum ab 1. Februar 2011 bis 31. Dezember 2013 genehmigt. Somit sei die Energieabgabenvergütung jedenfalls für den Monat Jänner 2011 zu gewähren. § 2 Abs. 1 EnAbgVerG in der ab 1.1.2011 gültigen Fassung verletze zudem das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Bürger vor dem Gesetz und Unverletzlichkeit des Eigentums. Gründe, die eine sachliche Differenzierung zwischen Produktions- und Dienstleistungsbetriebe bei der Energieabgabenvergütung gerechtfertigt erscheinen lassen würden, seien weder den Materialien zu dieser Gesetzesänderung zu entnehmen noch sonst erkennbar und erst recht nicht mit dem Gedanken der Steuergerechtigkeit in Einklang zu bringen. Beide Sparten würden gleichermaßen zur Wertschöpfung in Österreich beitragen und seien gleichermaßen von Energie abhängig. Die Hotelbranche habe seit 2003 jährlich Energieabgabenvergütungen erhalten, sodass nicht mehr von einem vernachlässigbaren Härtefall gesprochen werden könne. Es werde daher die Zuerkennung der Energieabgabenvergütung für Jänner 2011 bzw. für den gesamten Zeitraum bis November 2011 beantragt.

Das Finanzamt legte die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz direkt ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

- 1.) Der Vergütungsbetrag nach dem Energieabgabenvergütungsgesetz wird zeitraumbezogen festgesetzt. Gemäß [§ 1 Abs. 1 Energieabgabenvergütungsgesetz \(EnAbgVerG\)](#) in der für den Berufungsfall geltenden Fassung BGBl. I Nr. 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 UStG 1994](#) und
 2. Umsätzen im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 leg. cit., die an das Unternehmen erbracht werden, übersteigen (Nettoproduktionswert).

Der Vergütungszeitraum (und damit Bescheidzeitraum) für die Energieabgabenvergütung ist somit das Kalenderjahr (Wirtschaftsjahr) und der maßgebliche Vergütungsbetrag ein Jahresbetrag. Das Energieabgabenvergütungsgesetz kennt dabei keine Regelung, die diesen Zeitraum für den Fall verkürzt, dass die Energieabgabenvergütung nur für einen Teil des Kalenderjahres bzw. Wirtschaftsjahres zulässig ist.

2.) Der angefochtene Bescheid vom 11. Mai 2012 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vergütung von Energieabgaben spricht lediglich über den Zeitraum Jänner bis November 2011 ab. Wenngleich dieser Zeitraum im Spruch nicht ausdrücklich ausgewiesen ist (es fehlt jegliche Angabe über den Spruchzeitraum), steht nach der Aktenlage außer Zweifel, dass dem Bescheid lediglich der Vergütungsantrag für Jänner bis November 2011 zugrundeliegt. Dies ergibt sich für den Referenten unmissverständlich aus der Bescheidbegründung; vom bescheiderlassenden Finanzamt wurde nur ein derartiger Bescheid beabsichtigt und dieser von der Berufungswerberin laut ihren Berufungsausführungen auch nur als solcher verstanden bzw. ausgelegt (siehe die ausdrückliche Anführung des Zeitraumes 1-11/2011). Der Bescheid kann auch nicht im Auslegungswege dahingehend interpretiert werden, dass die Abgabenbehörde über das gesamte Wirtschaftsjahr befinden wollte bzw. befunden hat, zumal hierin keine Vergütung für Dezember 2010 zuerkannt wurde bzw. weder im Spruch noch in der Bescheidbegründung über diesen Vergütungsanspruch (bzw. Zeitraum „bis zum 31. Dezember 2010“) erkannt wurde.

3.) Das Finanzamt sprach sohin im bekämpften Bescheid nicht über das vom Kalenderjahr abweichende Wirtschaftsjahr der Berufungswerberin, das nach der Aktenlage den Zeitraum von Dezember 2010 bis November 2011 umfasst, sondern lediglich über elf Monate des Jahres 2011 ab. Der Anspruchszeitraum wurde damit im angefochtenen Bescheid auf elf Monate reduziert.

Eine Festsetzung der Energieabgabenvergütung für elf Monate ist jedoch gesetzlich nicht vorgesehen und daher unzulässig. Der bekämpfte Bescheid ist somit aufgrund des falsch gewählten Bescheidzeitraumes aufzuheben.

4.a) Dieser dem Spruch der Abgabenbescheide erster Instanz anhaftende Mangel kann auch nicht durch die Rechtsmittelbehörde saniert werden. Gemäß [§ 289 Abs. 2 BAO](#) hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz außer in den Fällen des Abs. 1 immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde erster Instanz zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Die Abänderungsbefugnis („nach jeder Richtung“) ist durch die „Sache“ beschränkt. „Sache“ des Berufungsverfahrens ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des angefochtenen Bescheides der Abgabenbehörde erster Instanz gebildet hat (VwGH 20.12.2001, [2001/16/0490](#); VwGH 26.2.2004, [2002/16/0071](#); VwGH 29.1.2009, [2008/16/0055](#), 2008/16/0086; VwGH 29.7.2010, [2009/15/0152](#)). Die Abgabenbehörde zweiter Instanz darf sohin in einer Angelegenheit, die überhaupt noch nicht oder in der von der Rechtsmittelentscheidung in Aussicht genommenen rechtlichen Art nicht Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen war, nicht einen Sachbescheid - im Ergebnis erstmals - erlassen (VwGH 7.6.1989, [88/13/0205](#)). Die aus [§ 289 Abs. 2 BAO](#) sich ergebende Abänderungsbefugnis findet somit dort ihre Grenze, wo ein Eingriff in die sachliche Zuständigkeit der Abgabenbehörde erster Instanz vorliegt (VwGH 18.9.1969, 383/68; VwGH 19.3.1990, [89/15/0033](#); VwGH 16.9.1991, [91/15/0064](#)).

4.b) Wie ausgeführt wurde mit dem angefochtenen Bescheid über die Energieabgabenvergütung für den Zeitraum Jänner bis November 2011, somit für 11 Monate abgesprochen. Der Referent ist im Hinblick auf [§ 289 Abs. 2 BAO](#) nicht berechtigt, den Zeitraum (Spruchinhalt) der angefochtenen Bescheide auf das in [§ 1 Abs. 1 EnAbgVergG](#) normierte Wirtschaftsjahr der Berufungswerberin (Dezember 2010 bis November 2011) abzuändern.

Da durch die vorliegende Berufungsentscheidung über die Vergütung von Energieabgaben für das Wirtschaftsjahr Dezember 2010 bis November 2011 noch nicht abgesprochen wurde, steht diese Aufhebung einer neuen, nun erstmaligen Festsetzung durch die Abgabenbehörde erster Instanz nicht entgegen.

5.) Im Hinblick auf diese aufhebende Entscheidung erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit dem Berufungsvorbringen (behauptete Verfassungswidrigkeit des EnAbgVergG).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 31. August 2012