



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MP\_GmbH., Anschrift\_MP\_GmbH, vertreten durch die Hock Treuhand- und Wirtschaftsberatungs Gesellschaft m.b.H., 1220 Wien, Wagramer Straße 19, vom 30. August 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch Dr. Thomas Seiler, vom 24. August 2012 betreffend die Energieabgabenvergütung 2011 entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Energieabgabenvergütung 2011 steht für Jänner 2011 zu und wird mit EUR 28.105,00 festgesetzt.

### **Entscheidungsgründe**

Die berufungswerbende GmbH brachte für das Kalenderjahr 2011 einen Antrag auf Vergütung von Energieabgaben ein und führte in einem Begleitschreiben dazu aus, dass es sich bei ihrem Betrieb um einen Dienstleistungsbetrieb handelt. Sie gehe aber davon aus, dass für Jänner 2011 jedenfalls ein Vergütungsanspruch in Höhe von EUR 28.105,00 bestehe. Darüber hinaus beantrage sie die Vergütung jedoch für das ganze Kalenderjahr 2011, weil die Einschränkung der Vergütung auf Produktionsbetriebe gemeinschaftsrechts- und verfassungswidrig sei.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 24. August 2012 ab. Dagegen richtet sich die Berufung, in der Verfassungswidrigkeit und Gemeinschaftsrechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides vorgebracht wurde. Da die Einschränkung der Vergütung auf

Produktionsbetriebe sachlich nicht gerechtfertigt sei, werde eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof wegen Gleichheitswidrigkeit der Bestimmung angestrebt. Darüber hinaus sei die Erfüllung des gesetzlich in [§ 4 Abs. 7 Energieabgabenvergütungsgesetz](#) (kurz [EAVG](#)) geregelten Genehmigungsvorbehaltes nicht gegeben. Vom Bundesministerium für Finanzen sei das vereinfachte Verfahren nach der Allgemeinen Gruppenfreistellungsverordnung gewählt worden. Damit sei aber die notwendige formelle Genehmigung der Einschränkung der Vergütung auf Produktionsbetriebe durch die Europäische Kommission ausständig. Schon allein deshalb sei der angefochtene Bescheid gemeinschaftsrechtswidrig.

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

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

Nach [§ 2 Abs. 1 EAVG](#) in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, [BGBI. 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 konnte deshalb nur hinsichtlich des Monates Jänner 2011 Erfolg beschieden sein. Im Übrigen war sie als unbegründet abzuweisen.

Die Energieabgabe wurde – wie vom Berufungswerber selbst vorgeschlagen – mit 1/12 der im Antrag vom 18. Juni 2012 für das gesamte Kalenderjahr 2011 angegebenen Bemessungsgrundlagen geschätzt.

Das Finanzamt stimmte dieser Schätzungsmethode telefonisch zu (Aktenvermerk vom 8. Oktober 2012).

Salzburg, am 22. Oktober 2012