

V KOS XXX1/19

PA 26/20

***** GmbH

z.H. der Geschäftsführung

per RSb

Wirtschaftskammer Österreich

Wiedner Hauptstraße 63

1045 Wien

per RSb

Bundesarbeitskammer

Prinz-Eugen-Straße 20-22

1040 Wien

per RSb

B E S C H W E R D E V O R E N T S C H E I D U N G

Über die Beschwerde der ***** GmbH gegen den Bescheid der E-Control vom 17. Oktober 2019, GZ V KOS *****/19, ergeht gemäß § 7 Abs. 1 Energie-Control-Gesetz (E-ControlG), BGBl. I Nr. 110/2010, idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 108/2017, iVm § 48 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 (EIWOG 2010), BGBl. I Nr. 110/2010, idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 108/2017, sowie iVm § 14 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 57/2018, nachstehender

I. Spruch

Der Bescheid der E-Control vom 17. Oktober 2019, V KOS *****/19 wird in seinem Spruchpunkt 1 dahingehend abgeändert, dass dieser wie folgt lautet:

1. Die den Entgelten zu Grunde liegenden Kosten für die Errichtung, den Ausbau, die Instandhaltung und den Betrieb des Netzsystems werden gemäß § 48 Abs. 1 iVm § 59 Abs. 1 EIWOG 2010 für das Jahr 2020 wie folgt festgestellt:

Im Übrigen bleibt der Bescheid unverändert.

II. Begründung

1. Verfahrensablauf

1.1. Bekämpfter Bescheid

Der Vorstand der E-Control hat mit Bescheid vom 17. Oktober 2019 zur GZ V KOS *****/19 die Kosten und das Mengengerüst der ***** GmbH (in Folge: „das Unternehmen“) im Kostenermittlungsverfahren nach § 48 EIWOG 2010 festgestellt. Die Feststellung der Kosten erfolgte im Spruchpunkt 1 wie folgt:

„1. Die den Entgelten zu Grunde liegenden Kosten für die Errichtung, den Ausbau, die Instandhaltung und den Betrieb des Netzsystems werden gemäß § 48 Abs. 1 iVm § 59 Abs. 1 EIWOG 2010 für das Jahr 2020 wie folgt festgestellt:

*****“

In den weiteren Spruchpunkten 2 bis 6 erfolgte die Feststellung der Kosten zum Ausgleich physikalischer Netzverluste, die Feststellung des Mengengerüsts, der weiteren vorgelagerten Netzkosten und der Abweisung der, den Feststellungen entgegenstehenden Anträge.

Der Bescheid wurde dem Unternehmen am 21. Oktober 2019 zugestellt.

1.2. Beschwerde und übermittelte ergänzende Informationen

Mit Schriftsatz vom 18. November 2019 erhob das Unternehmen gegen den Bescheid Beschwerde (gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG).

Das Unternehmen bringt in seiner Beschwerde im Wesentlichen vor, dass die im Bescheid der E-Control vom 17. Oktober 2019 zum Verfahren V KOS *****/19 durchgeführten Anpassungen zum verzinslichen Kapital (sowie der Nettobuchwerte) als auch die von der Behörde in Bezug auf Großstörungen (Sturmtiefe *****) dem Unternehmen zusätzlich anerkannten Kosten nicht in sachgerechter Weise anerkannt wurden und rechtswidrig seien.

Am 19. November 2019 forderte die Behörde das Unternehmen auf, die Herleitung der in der Beschwerde angeführten Kapitalkosten bis 26. November 2019 zu erklären bzw. darzulegen.

Am 26. November 2019 übermittelte das Unternehmen die Herleitung der Buchwertaufteilung sowie eine adaptierte Beilage zur Beschwerde, da, wie das Unternehmen darlegte, der ursprünglich angegebene Prozentsatz auch den Bereich Erdgas beinhaltet.

Die Beschwerde und die übermittelten, ergänzenden Informationen zusammengefasst, führte das Unternehmen somit aus:

1.2.1. Anpassung des verzinslichen Kapitals sowie der Nettobuchwerte

Im Rahmen des zwischen dem Unternehmen und der Konzernmutter ***** AG abgeschlossenen Pachtvertrages werde Anlagevermögen der ***** AG vom Unternehmen gepachtet. Der verrechnete Aufwand für die Pacht errechne sich aus der Abschreibung (Absetzung für Abnutzung bzw. AfA) inklusive Finanzierungskosten auf Basis des von der E-Control zugestandenen WACC. Die Anlagegüter befänden sich in Verfügungs- und Entscheidungsgewalt des Unternehmens und wurden auf Grund netzbetrieblicher Erfordernisse errichtet. Der Erlös aus der Mitbenutzung der Konzernmutter würde mittels des Dienstleistungsvertrages 2 (DLV 2) verrechnet, reduziere die Netzkosten und somit den Tarif für die Netzkunden. Werden von der ***** AG Dienstleistungen erbracht oder vom Unternehmen Anlagen der ***** AG mitbenutzt, so erfolge die Verrechnung über den Dienstleistungsvertrag 1 (DLV 1) von der ***** AG an das Unternehmen.

Basis für den verrechneten Anlagenaufwand in DLV 1 und DLV 2 sei die Abschreibung. Finanzierungskosten würden in diesem Rahmen zwischen ***** AG und dem Unternehmen nicht verrechnet, was einer einheitlichen Vorgehensweise entspräche.

Im Bescheid kürze die E-Control die Buchwerte der gemeinsam genutzten Anlagen in Höhe von ***** tausenden Euro (TEUR) sowohl bei der Basis für das verzinsliche Kapital, als auch bei der Aufrollung des Investitionsfaktors mit der Begründung, dass es andernfalls zu einer Quersubventionierung kommt und die Finanzierungskosten der durch ***** AG mitgenutzten Anlagen vom Netzbetrieb getragen werden müssten. Für das Unternehmen bedeutet dieses Vorgehen eine Reduktion der eigenen Netzkosten im Jahr 2020 von ca. TEUR ***** (ca. TEUR ***** aus der Aufrollung Investfaktor und ca. TEUR ***** CAPEX).

Diese Entscheidung verursache nach Ansicht des Unternehmens eine nicht einheitliche Vorgehensweise bei der Berücksichtigung von gemeinsam genutzten Vermögen zwischen ***** AG und dem Unternehmen und führe zu einer Quersubventionierung zu Gunsten des regulierten Bereichs.

Um eine ordnungsgemäße, einheitliche Verrechnung zwischen ***** AG und dem Unternehmen sicher zu stellen, müssten nach Ansicht des Unternehmens für die Mitbenutzung von Anlagen innerhalb des Konzerns entweder (a) Finanzierungskosten zwischen ***** AG und dem Unternehmen in beide Richtungen (DLV 1 und DLV 2) verrechnet werden oder (b)

das durch den Netzbereich genutzte ***** AG-Vermögen im Zuge des Kapitalkostenabgleichs berücksichtigt werden.

Für Variante (a) müsse nach Ansicht des Unternehmens in Zukunft für die Mitbenutzung von IT und des Fuhrparks der ***** AG über den DLV 1 – laut der Beschwerde angefügten Aufstellung ca. TEUR ***** CAPEX p.a. – verrechnet und auch entsprechend im Kostenpfad berücksichtigt werden. Aus dem Titel der Aufrollung des Investitionsfaktors müssten aus der Verrechnung des DLV 1 von der ***** AG an ***** GmbH weitere rund TEUR ***** berücksichtigt werden. In Summe entspräche dies einer zusätzlichen Berücksichtigung in den Netzkosten in Höhe von ca. TEUR *****.

Nach den vom Unternehmen am 26. November 2019 neu gemeldeten Werten, bereinigt um den Bereich Erdgas, müsse für Variante (a) in Zukunft für die Mitbenutzung von IT und des Fuhrparks der ***** AG über den DLV 1 ca. TEUR ***** CAPEX p.a. verrechnet und auch entsprechend im Kostenpfad berücksichtigt werden. Aus dem Titel der Aufrollung des Investfaktors müssten aus der Verrechnung des DLV 1 von der ***** AG an das Unternehmen weitere TEUR ***** berücksichtigt werden. In Summe entspräche dies einer zusätzlichen Berücksichtigung in den Netzkosten in Höhe von TEUR *****.

Für Variante (b) müsse nach Ansicht des Unternehmens der Anteil des mitgenutzten ***** AG-Vermögens einer gleichen Behandlung wie das vom Unternehmen gepachtete Vermögen unterzogen werden.

Im Sinne einer einheitlichen Vorgehensweise ersuche das Unternehmen in seiner Beschwerde um eine entsprechende Entscheidung der Behörde, welche eine Gleichbehandlung der gemeinsamen Nutzung von Anlagevermögen sicherstellt.

1.2.2. Großstörungen *****

Das Unternehmen vergleicht in seiner Beschwerde das Vorgehen im angefochtenen Bescheid mit jener von der Behörde angewandten Vorgehensweise zur Anerkennung von zusätzlichen Störungskosten im Verfahren V KOS *****/15 und geht u.a. davon aus, dass zu wenige von den in Summe beantragten Kosten zu Großstörungen im angefochtenen Bescheid anerkannt wurden.

Das Unternehmen hält in seiner Beschwerde hierzu fest, dass die zusätzliche Anerkennung von Zusatzaufwendungen bezüglich Störungsschäden im Rahmen der Kostenermittlungsverfahren als Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Großstörungen angesehen wird. Würde die im Verfahren V KOS *****/15 angewandte Vorgehensweise der Behörde nicht fortgeführt werden, so würden dem Unternehmen nach dessen Ansicht entstandene Aufwendungen nicht abgegolten werden, was aus Sicht der Unternehmung zu zwingenden alternativen Maßnahmen zur Risikosicherung führen müsste, welche zu einer

finanziellen Mehrbelastung von Netzkunden führen würde und unter Umständen auch mit Qualitätseinbußen bei der Störungsbehebung einhergehen würde.

Die von der Behörde gewählte Vorgehensweise, nämlich der Vergleich der vom Unternehmen beantragten Kosten mit der geprüften Netzkostenbasis des Geschäftsjahres 2011, sei grundsätzlich nachvollziehbar. Jedoch wurde von der Behörde für die Ermittlung der Abweichung im Bereich der Überstunden der jeweiligen Geschäftsjahre eine alternative Herangehensweise zum Verfahren V KOS *****/15 gewählt. Unter Berücksichtigung des Effizienzwertes der ***** GmbH, der jeweiligen Änderung der Netzbetreiberindizes (NPIs) der einzelnen Jahre, der Abbaudauer von Ineffizienzen von zehn Jahren und dem generellen Abschlag berechnete die Behörde auf Basis der gemeldeten und bewerteten Überstunden 2011 einen zugestanden Wert für geleistete Überstunden im Jahr 2018. Die im Vergleich dazu übersteigenden tatsächlichen Überstunden wurden in Folge in Höhe von TEUR ***** anerkannt. Aus Sicht des Unternehmens bedeute dies eine Nichtanerkennung von TEUR ***** und geht in der Beschwerde auf die Gründe hierfür ein, sowie die aus Sicht der Unternehmung im Wesentlichen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten der Prüfung der Anerkennung des betroffenen Mehraufwandes. Diese sind aus Sicht des Unternehmens:

1. Ermittlung der Abweichung auf Basis der verfügbaren Daten aus der Kostenrechnung

Mit dieser Herangehensweise könnte nach Ansicht der Unternehmung die Ermittlung der Zusatzkosten für die Großereignisse am Exaktesten erfolgen, weshalb dies auch die vom Unternehmen präferierte Vorgehensweise wäre. Es bestünde hier die Möglichkeit, die in der Kostenprüfung 2011 enthaltenen Kosten für Störungsbehebungen mit den im betroffenen Geschäftsjahr 2018 enthaltenen Kosten für Störungsbehebung exakt und direkt zu vergleichen. Die unter Heranziehung dieser Vorgehensweise aus Sicht der Unternehmung in Summe für Großstörungen anzuerkennenden Kosten wären demnach TEUR *****. Dies entspreche der Gegenüberstellung der gewöhnlichen Störungsgeschehen 2011 mit den gewöhnlichen sowie außerordentlichen Störungsgeschehen 2018.

2. Ermittlung der Abweichung auf Basis der Daten der Finanzbuchhaltung

Die Ermittlung des Zusatzaufwandes für die Großstörungsereignisse im Vergleich zum Kostenprüfungsjahr 2011 sei im Rahmen der Finanzbuchhaltung nur eingeschränkt möglich. Hintergrund sei dabei, dass es für Störungsereignisse keine separaten Finanzbuchhaltungskonten gibt und sich somit eine separate Betrachtung der Großstörungsereignisse auf Basis der Finanzbuchhaltung nur eingeschränkt darstellen ließe. So flößen die Kosten sämtlicher Fremdleistungen, Überstunden, Materialaufwendungen, etc. auf den Konten der Finanzbuchhaltung zusammen. Dadurch würden auch im Laufe der Regulierungsperiode erzielte Einsparungseffekte durch die Mehraufwendungen der erforderlichen umfangreichen Störungsbehebung überlagert und so in den Salden der Finanzbuchhaltungskonten nicht ersichtlich. Da auch die angefallenen Mehrleistungen von Eigenpersonal auf unterschiedlichen

Finanzbuchhaltungskonten gebucht werden würden und somit auch höhere erforderliche Rückstellungen für nicht konsumierte Urlaube verursachen würden, sei aus Sicht der Unternehmung eine exakte Vergleichsrechnung der Finanzbuchhaltung zwischen dem Jahr 2011 und dem Jahr 2018 nicht möglich.

Das Unternehmen führte in seiner Stellungnahme einen Jahresvergleich der Aufwendungen in der Finanzbuchhaltung dar, welcher sich auf den Personalbereich fokussiert, da die Behörde die wesentlichen Kostenarten im Bescheid entsprechend anerkannt hätte.

Neben den bereits im Kostenermittlungsverfahren behandelten Kosten des Jahres 2018 gibt das Unternehmen auch Kosten des Jahres 2017 an, da die Großstörung ***** bereits im Dezember 2017 eingetreten sei und somit auch bereits dort entsprechenden Einfluss auf die Finanzbuchhaltungskonten gehabt habe. In Summe wäre nach Ansicht des Unternehmens eine Gesamtabweichung in Höhe von TEUR ***** gegeben, welche vollständig auf die Großstörungen zurückzuführen wäre. Diese werden vom Unternehmen in der Beschwerde wie folgt dargestellt:

Neben dem Anteil an Zeitausgleichsabgeltungen im Gehaltskonto 620000 und dem Überstundenkonto für Angestellte (Konto 620600) nennt das Unternehmen auch das Konto 626000 (Zuführung für Rückstellungen für nicht konsumierte Urlaube) und führt dazu folgendes in der Beschwerde aus: Im Zuge von Reparaturmaßnahmen bei massiven Großstörungseignissen würden sämtliche verfügbare Arbeitskräfte des Unternehmens eingesetzt. Dies führt in der Folge dazu, dass ursprünglich vorgesehene Urlaubstage der Mitarbeiter von diesen nicht in Anspruch genommen werden könnten. Vom Unternehmen wird damit eine über das vorgesehene Ausmaß hinausgehende Arbeitsleistung von den Mitarbeitern in Anspruch genommen. Dies führt in weiterer Folge dazu, dass sich Urlaubsstände der Mitarbeiter erhöhen und zu einem späteren Zeitpunkt konsumiert werden müssen. In weiterer Folge führt dies auch dazu, dass die fehlenden Arbeitsleistungen aufgrund des erforderlichen Abbaus an Urlaubstagen zusätzlich anzukaufen seien. Dieser zusätzliche Aufwand für den Zukauf der zusätzlichen Leistungen in den Folgeperioden hebe sich dann mit einer etwaigen Auflösung der Rückstellungen für nicht konsumierte Urlaube auf. Somit bliebe nur noch die in den Jahren 2017 und 2018 entstandenen Zusatzaufwendungen in Form der Rückstellungsbildung übrig und stelle auch den damit entstandenen Mehraufwand in der Finanzbuchhaltung dar. Der sich hieraus ergebende Mehraufwand betrage, wie aus obiger Aufstellung ersichtlich, TEUR *****.

1.3. Parteiengehör

Die Beschwerde und die vom Unternehmen ergänzend übermittelten Informationen wurden am 3. Dezember 2019 den übrigen Parteien gemäß § 10 VwGVG zur Kenntnis gebracht und Gelegenheit zur Stellungnahme binnen zwei Wochen eingeräumt.

Die BAK nahm die Beschwerdemitteilung am 5. Dezember 2019 zur Kenntnis und erklärte keine Stellungnahme dazu abzugeben. Im Übrigen wurden keine Stellungnahmen abgegeben.

2. Zuständigkeit und Zulässigkeit

Über Beschwerden gegen Entscheidungen der E-Control im Kostenermittlungsverfahren gemäß § 48 EIWOG 2010 kann die Behörde gemäß § 14 VwGVG innerhalb von zwei Monaten eine Beschwerdeverentscheidung erlassen und dabei den angefochtenen Bescheid aufheben, abändern oder die Beschwerde zurückweisen oder abweisen. Die Beschwerdeverentscheidung ist gemäß § 7 Abs. 1 E-ControlG vom Vorstand der E-Control zu erlassen.

Die Beschwerde des Unternehmens ging am 18. November 2019 bei der Behörde und ist daher gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG rechtzeitig eingebracht. Gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG kommt der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zu.

3. Feststellungen, Beweiswürdigung, rechtliche Beurteilung

3.1. Zum Kapitalkostenabgleich

Mit seinem ersten Beschwerdepunkt bringt das Unternehmen im Wesentlichen vor, dass – um die Anpassung der Kosten aus der Verrechnung der Leistungen der Konzernmutter an die Netzgesellschaft sachgerecht auszugestalten – entweder die gleichförmige Anpassung der Erlöse aus Dienstleistungen der Netzgesellschaft an die Konzernmutter erfolgen oder das genutzte Vermögen der Konzernmutter bei der Ermittlung des Kapitalkostenabgleichs angesetzt werden müsse.

Der vom Unternehmen dargelegten Möglichkeit der Berücksichtigung von Buchwerten des, von der Konzernmutter ***** AG genutzten Vermögens im Kapitalkostenabgleich der ***** GmbH (wie ursprünglich im Verfahren V KOS *****/19 beantragt) wird von der Behörde dabei weiterhin nicht gefolgt, da diese Berücksichtigung keine Deckung in allgemeinen Bilanzierungsregeln oder den allgemeinen Ansätzen der Behörde im Rahmen der Regulierungssystematik findet und somit zu einem verzerrten Ergebnis führen würde. Die Behörde hält daher an der Vorgehensweise im angefochteten Bescheid fest, Vermögen, welches nicht dem Nutzen des regulierten Bereichs dient, aus der Berechnung der Finanzierungskosten zu bereinigen. Dies gilt sinngemäß auch für die Berücksichtigung der Anlagenzugänge 2017 und 2018 sowie für die Berücksichtigung bei der Aufrollung zum Investitionsfaktor der dritten Regulierungsperiode.

Im bekämpften Bescheid erfolgte bereits eine Anpassung der aus dem DLV 2 beim Unternehmen erzielten Erlöse, sodass die Einkünfte um die Verrechnung angemessener Finanzierungskosten für das genutzte Vermögen ergänzt wurden.

Das Unternehmen wendet nun berechtigt ein, dass dies zu einem uneinheitlichen Ansatz gegenüber der gegenläufigen Verrechnungen im DLV 1 führt. Wenn Finanzierungskosten in

die Verrechnung der Leistungen eingehen, ist es sachgerecht, diese bei wechselseitigen Leistungsbeziehungen in beiden Richtungen einzukalkulieren. Es ist daher im Sinne des § 60 EIWOG 2010 angemessen, die Finanzierungskosten für das benutzte Anlagevermögen der ***** AG miteinzubeziehen.

Die in diesem Zusammenhang gemeldeten und um den Unternehmensbereich „Erdgas“ bereinigten Kosten in Höhe von TEUR ***** werden daher von der Behörde im Zuge der Beschwerdeentscheidung berücksichtigt und somit kostenerhöhend anerkannt. Die folgenden Abbildungen zeigen die von der Behörde korrigierten Teile der Kostenüberleitung (siehe hierzu auch Beilage /1). Das verzinsliche Kapital wurde darin um TEUR ***** erhöht. Der Nettobuchwert 2018 wurde um TEUR ***** , der Nettobuchwert 2017 um TEUR ***** erhöht. Der Buchwert in Höhe von TEUR ***** wurde auch bei der Aufrollung des Investitionsfaktors entsprechend berücksichtigt.

3.2. Zu den Kosten der Großstörungen *****

Hinsichtlich der Kosten der Großstörungen, verursacht durch die Sturmtiefen ***** , bringt das Unternehmen im Wesentlichen vor, dass die diesbezüglichen Kosten im Zeitraum 2017/2018 nur unzureichend abgedeckt würden und die fehlenden Kosten entweder auf Basis der Kostenrechnung des Unternehmens – dies stelle aus Sicht des Unternehmens die passendere Methode dar – oder auf Basis der Finanzbuchhaltung zu ermitteln seien.

Der näheren Würdigung der beigebrachten Argumente ist voranzustellen, dass ein Grundsatz der Anreizregulierung die Entkopplung der tatsächlichen Kosten und des vorgegebenen Kostenpfads ist. Dazu hat die Regulierungsbehörde mit Beginn der dritten Regulierungsperiode eine repräsentative Kostenbasis des Netzbetreibers ermittelt, welche jährlich anhand der Zielvorgabe übergeleitet wurde. Die Auswirkungen exogener Preissteigerungen und Erweiterungen der Versorgungsaufgabe wurden über die den Netzbetreiberpreisindex (NPI) und die Erweiterungsfaktoren kostenmäßig in der Regulierungsformel berücksichtigt. Über den Kostenpfad hinausgehende Kosteneinsparungen stellen einen Zusatzgewinn für das Unternehmen dar (vgl. die Erläuterungen in Punkt 2.3. des bekämpften Bescheids). Nach diesem Grundsatz sind während der Regulierungsperiode keine weiteren Kosten für den Netzbetrieb anzuerkennen. Jedoch hat die Behörde in der Vergangenheit bei Großstörungen und Naturereignissen eine zusätzliche Anerkennung von Kosten auf Basis allgemeiner Angemessenheitserwägungen gemäß § 59 Abs. 1 EIWOG 2010 vorgenommen, sofern diese ein außerordentliches Kostenniveau erreicht haben. Dabei werden jedoch nicht sämtliche Kosten abgedeckt, sondern lediglich zusätzlich angefallene, außerordentliche Kosten.

Die Behörde hat schon im Verfahren zum bekämpften Bescheid V KOS *****/19 – vor dem Hintergrund der zuvor im Verfahren V KOS *****/15 zu behandelnden Mehrkosten aus Störungsbehebungen – die Kosten für Großstörungen abgefragt und eine detaillierte Prüfung der besagten Mehrkosten für Störungsbehebungen durchgeführt. Die Mehrkosten der

Geschäftsjahre 2017 und 2018 wurden mit den geprüften Kosten im Geschäftsjahr 2011 (hochgerechnet mit der Regulierungsformel) verglichen und die Differenz bei den Kosten zur Dotierung von Rückstellungen für Überstunden und Zeitausgleich abgegolten. Im Zuge des Verfahrens hat das Unternehmen stets beteuert, dass die Anerkennung der Kosten von Überstunden auf Basis der Daten aus der Finanzbuchhaltung nicht sachgerecht sei. Die nunmehrige Begründung der Mehrkosten auf Basis pagatorischer Werte der Finanzbuchhaltung für Überstunden- und Zeitausgleichsabgeltungen wurde somit im Beschwerdeverfahren erstmals vorgebracht.

Die in der Beschwerde vom Unternehmen geforderte Abgeltung der Mehraufwendungen aufgrund der Kostenrechnung des Unternehmens ist gemäß § 59 Abs. 1 EIWOG 2010 und vor dem Hintergrund der Regulierungssystematik, wonach auf pagatorische Werte aus der Finanzbuchhaltung abzustellen ist, nicht vorzunehmen. Alleine die Differenz der beantragten Kosten zwischen Kostenrechnung und Finanzbuchhaltung im Ausmaß von TEUR ***** zeigt bereits, dass auf Basis der Kostenrechnung eine deutliche Überkompensation des Unternehmens eintreten würde.

Damit sind nur noch die pagatorisch ermittelten Mehrkosten für die Dotierung von Urlaubsrückstellungen einer möglichen Anerkennung zugänglich. Das dabei vom Unternehmen genannte Konto 626000 (Zuführungen zur Rückstellung für nicht konsumierte Urlaube) wies im Kostenprüfungsjahr 2011 einen Saldo in Höhe von TEUR ***** auf. Die vom Unternehmen angegebenen Mehrkosten auf dem Konto 626000 beliefen sich dabei in den Jahren 2017 und 2018 auf TEUR *****. Die Behörde hat diesen Vergleich anhand der Regulierungsformel in der folgenden Abbildung (in TEUR) nachgerechnet:¹

Diese Mehrkosten seien nach Ansicht des Unternehmens zusätzlich anzuerkennen.

Das Unternehmen geht in seiner Beschwerde jedoch nicht auf sämtliche Jahre der abgelaufenen Regulierungsperiode ein und lässt somit die Jahre 2014 bis 2016 außer Acht. Die folgende Abbildung (in TEUR) zeigt dabei die Mehr- und Minderkosten über die gesamte Periode, wobei es in den Jahren 2014 und 2015 insgesamt zu hohen, erlöswirksamen Auflösungen kam:

Durch die jährliche Berücksichtigung des Dotierungsaufwandes in der übergeleiteten Kostenbasis ergeben sich somit bereits anerkannte Kosten in Höhe von rund TEUR ***** für Dotierungen der Urlaubsrückstellungen über die Dauer der dritten Regulierungsperiode. Dieser Kostenanerkennung steht allerdings über den fünfjährigen Zeitraum nur ein Gesamtaufwand in Höhe von TEUR ***** gegenüber. Würde man nun – wie vom Unternehmen gefordert, die Kosten iHv TEUR ***** für das Jahr 2017 sowie TEUR ***** für das Jahr 2018

¹ Geringfügige Abweichung zur Beschwerde aufgrund von Rundungsdifferenzen.

im Zuge der Beschwerdeentscheidung alleine für die Berechnung der Abweichung berücksichtigen, so käme es zu einer ungerechtfertigten Mehrfachanerkennung von Kosten. Ein tatsächlicher Kostenausgleich hätte damit eine Kostenkürzung zu Lasten des Unternehmens in Höhe von TEUR ***** zur Folge.

Aus Sicht der Behörde steht es damit außer Zweifel, dass dem Unternehmen sämtliche im Zusammenhang mit Sturmschäden entstandenen Mehrkosten zur Gänze anerkannt wurden und sogar aus dem Regulierungsmodell etwas höhere Kosten, als tatsächlich angefallen sind, anerkannt wurden. Da keine Mehrkosten auszumachen sind, erfolgt auch keine Anerkennung auf Basis von § 59 Abs. 1 EIWOG 2010. Die Behörde bleibt allerdings bei ihrer allgemeinen Vorgehensweise in Bezug auf die Anreizregulierung (es werden keine geringfügigen Kostenschwankungen während einer Anreizregulierungsperiode aufgerollt und ein Zusatzgewinn verbleibt grundsätzlich beim Unternehmen).

3.3. Zur Berücksichtigung des EIB-Kredits als geförderte Finanzierung

Gemäß § 80 Abs. 1 letzter Satz GWG 2011 sind geförderte Finanzierungen bei der Ermittlung der Finanzierungskosten „angemessen zu berücksichtigen.“

Das Unternehmen hat im erstinstanzlichen Ermittlungsverfahren einen aus eigenen Mitteln der Europäischen Investitionsbank (EIB) bereitgestellten Kredit als geförderte Finanzierung iSd zit. Bestimmung genannt. Dieser EIB-Kredit wird mit einem Jahreszinssatz von ***** % verzinst, welcher damit um ***** % niedriger ist als der durchschnittliche Fremdkapital-Zinssatz (FK-Zinssatz) von 2,700 % p.a. des WACC für die vierte Regulierungsperiode. Die sich aus dem Zinsvorteil individuell ergebenden, geringeren Finanzierungskosten iHv TEUR ***** wurden im bekämpften Bescheid zur Hälfte, d.h. mit TEUR ***** bei der Feststellung der Netzkosten des Jahres 2020 berücksichtigt. Dadurch wird der Effekt aus dem Zinsvorteil zu gleichen Teilen zwischen den Netzkunden und dem Unternehmen aufgeteilt. Den Netzkunden werden 2020 die auf Basis der Kosten verordneten Entgelte verrechnet (welche den Zinsvorteil teilweise beinhalten) und das Unternehmen kann die verbleibenden (und mit dem teilweise um den Zinsvorteil nicht reduzierten) Kosten zur Kreditbefriedigung heranziehen.

Die Rechtmäßigkeit dieser Vorgehensweise war Gegenstand eines Beschwerdeverfahrens beim BVwG. Mit mehreren Entscheidungen beginnend mit dem Erkenntnis vom 23. Oktober, GZ W179 2016987-1, hob das BVwG die ergangenen Kostenentscheidungen der E-Control auf und verwies sie zur neuerlichen Entscheidung an die Regulierungsbehörde zurück. Das Gericht erblickte nämlich im Ausmaß der Aufteilung einen Ermessensfehler:

„Wie dargestellt ergibt sich aus den Materialien zu § 60 [Abs. 1 letzter Satz EIWOG 2010] (ErläutRV 994 BlgNr 24. GP 24), die belangte Behörde kann – um den Netzbetreiber zu motivieren, derartige Investitionsförderungen anzustreben – „einen geringen Anteil des Vorteiles dem Eigentümer zuordnen.“ Wie die Wirtschaftskammer Österreichs in der Beschwerdeverhandlung richtigerweise ausführt, muss bei einer Aufteilung auf zwei Anteile (Beschwerdeführerin; Netzkunden) ein geringer Anteil jedenfalls weniger als 50 % betragen, um dem Willen des Gesetzgebers zu entsprechen. Deshalb hat die belangte Behörde, die eine

Aufteilung im Verhältnis von 50:50 zwischen der Beschwerdeführerin und Netzkunden vorgenommen hat, ihr Ermessen nicht gesetzeskonform geübt und belastet sie den angefochtenen Spruchpunkt 2. deswegen mit Rechtswidrigkeit.

[...] Zugleich ist aus der Textierung der Materialien der Wille des Gesetzgebers erkennbar, dass es im behördlichen Ermessen liegt, der Beschwerdeführerin überhaupt einen Anteil zuzuerkennen (arg.: „kann... zuordnen.“), weswegen dieser auch 0 % betragen könnte. Deshalb ist in Zusammenschau der beiden Kriterien „geringer“ und „kein“ Anteil am „gesonderten Finanzierungsvorteil“ eine Überschreitung von gut einem Drittel am selbigen (was eigentlich „33,33 periodisch Prozent“ wäre) in der Höhe von (grob aufgerundet) 35 % schwer zu argumentieren.

Die Beschwerdeführerin bringt richtigerweise in ihren Schriftsätzen vor, ihr müsse auch weiterhin einen Anreiz geboten werden, geförderte Finanzierungen für Netzinvestitionen anzustreben, was durchaus auch – im Falle einer Gewährung eines Anteiles – dem Willen des Gesetzgebers entspricht. Eingedenk dieser wichtigen (auch zukünftigen) Motivlage scheint dem Bundesverwaltungsgericht eine Berücksichtigung von 35 % für die Rechtsmittelwerberin angemessen.

(Soweit die Beschwerdeführerin vermeint, die Wahl der Mittel zur Erreichung der Zielvorgaben sei ihr in einem System der Anreizregulierung völlig selbständig überlassen, und komme ihr daher ein Anteilsschlüssel von 100 % zu, ist ihr der oben beschriebene Wille des Gesetzgebers entgegenzuhalten.)

Deshalb ist der Anteil der Beschwerdeführerin am „gesonderten Finanzierungsvorteil“ [...] mit 35 %, sowie jener der Netzkunden mit 65 % [...] zu berücksichtigen.“ (BVwG 23.10.2019, W179 2016987-1; idS auch BVwG 07.11.2019, W219 2118381-1; BVwG 08.11.2019, W179 2183656-1; BVwG 06.12.2019, W271 2142291-1)

Folglich kann die Aufteilung eines Finanzierungsvorteiles im Verhältnis 50:50, der Rechtsansicht des BVwG folgend, nicht mehr aufrechterhalten werden.

Der gegenständlich hier entscheidungsrelevante Sachverhalt gleicht dem Sachverhalt der BVwG-Entscheidung unbeschadet der abweichenden Kreditsummen und vereinbarten Zinssätze. Es liegt ein geförderter Finanzierungsvorteil gegenüber dem allgemeinen FK-Zins vor, der zwischen Netzkunden und Netzbetreiber aufzuteilen ist. Auf Basis der dargelegten Rechtsprechung des BVwG ist daher nun eine Aufteilung des Vorteils im Verhältnis 65:35 zwischen Netzkunden und Netzbetreiber vorzunehmen. Die kostenmindernde Anpassung aus dem Titel des EIB-Finanzierungsvorteils wird daher iHv TEUR ***** vorgenommen (anstelle von TEUR ***** im bekämpften Bescheid). Die entsprechende Berechnung ist in der Beilage ./2 (Auswirkungen EIB-Kredit) dargelegt und in der Kostenüberleitung für 2020 (Beilage ./1) berücksichtigt.

Für diese Änderung ist es ohne Belang, dass das Unternehmen die Behandlung der geförderten Finanzierung in ihrer Beschwerde nicht aufgegriffen hat. Bekämpft wurde die

Feststellung der Kosten in Spruchpunkt 1 (unter Behauptung der Rechtswidrigkeit der berücksichtigten Finanzierungskosten). Da das Erkenntnis GZ W179 2016987-1 der Behörde erst nach Fassung des Beschlusses über den bekämpften Bescheid zugegangen ist (Einlangen mit 25. Oktober 2019), konnte dort noch gar keine Berücksichtigung erfolgen. Für behördliche Entscheidungen maßgeblich sind jedoch die Sach- und Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt.

Darüber hinaus stellt § 27 VwGVG zum Prüfungsumfang im Beschwerdeverfahren lediglich klar, dass sich das Verwaltungsgericht (VwG) sowohl mit den Beschwerdegründen als auch mit dem Begehren der beschwerdeführenden Partei im Rahmen der Prüfung des bei ihm angefochtenen Bescheides inhaltlich auseinanderzusetzen hat (VwGH 06.04.2016, Ro 2015/03/0026, mwHa VwGH 17.12.2014, Ro 2014/03/0066, mwH; VwGH 23.06.2015, Ro 2015/03/0032; VwGH 26.03.2015, Ra 2014/07/0077; VwGH 09.09.2015, Ro 2015/03/0032). Eine Bindung an das Begehren in dem Sinn, dass auch der in § 28 VwGVG geregelte Entscheidungsumfang des VwG beschränkt würde, ist damit nicht gegeben. Vielmehr geht auch § 42 VwGVG – der nur in Verfahren über Verwaltungsstrafsachen gilt – von einer grundsätzlich unbeschränkten Entscheidungszuständigkeit des VwG aus (vgl. *Winkler* in *Götzl/Gruber/Reisner/Winkler* [Hg.], *Das neue Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte* [2015], 291). Dies gilt somit gem. § 14 Abs. 1 iVm § 27 VwGVG auch für die belangte Behörde bei der Beschwerdevorentscheidung. Des Weiteren gilt unverändert der Grundsatz der Amtswegigkeit (§ 39 Abs. 2 AVG).

3.4. Zusammenfassung – Ergebnis der Kostenermittlung für 2020

Unter Berücksichtigung der Anpassungen beim Kapitalkostenabgleich und bei der Berücksichtigung des EIB-Kredits sowie der sonst unveränderten Kosten- bzw. Erlöspositionen ergibt sich schließlich folgendes Gesamtbild bei der Ermittlung der Kosten des Jahres 2020 (vgl. auch die Kostenüberleitung, Beilage .1):

Die Zuordnung der Kosten samt der Auswirkungen von Auflösungen von Baukostenzuschüssen, Messerlösen und sonstigen Entgelten auf die einzelnen Netzebenen gemäß § 59 Abs. 1 EIWOG 2010 werden entsprechend der gemeldeten Kosten der Netzebenen wie folgt bestimmt:

Die im bekämpften Bescheid als Spruchpunkt 1 durch das Netznutzungsentgelt zu deckenden Kosten für die Errichtung, den Ausbau, die Instandhaltung und den Betrieb des Netzsystems sind demnach durch dieses Ermittlungsergebnis zu ersetzen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Beschwerdeverentscheidung kann gemäß § 15 VwGVG der Antrag gestellt werden, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Der Vorlageantrag ist binnen zwei Wochen nach erfolgter Zustellung dieser Beschwerdeverentscheidung bei der E-Control einzubringen. Wird der Vorlageantrag von einer anderen Partei als dem Beschwerdeführer gestellt, hat er die Gründe auf die sich die behauptete Rechtswidrigkeit stützt, sowie ein Begehren zu enthalten.

Wird ein Vorlageantrag gestellt, ist die Eingabegebühr von **EUR 15,00** gemäß § 14 TP 6 Abs. 5 Z 1 lit. b Gebührengesetz (GebG) 1957, BGBl. Nr. 267/1957 idGF, iVm § 2 BuLVwG-EGebV, BGBl. II Nr. 387/2014, unter Angabe des Verwendungszwecks durch Überweisung auf das entsprechende Konto des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel gemäß § 1 Abs. 3 BuLVwG-EGebV, IBAN: AT83 0100 0000 0550 4109, BIC: BUNDATWW zu entrichten. Die Entrichtung der Gebühr ist durch einen Zahlungsbeleg oder einen Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung nachzuweisen; dieser Beleg ist der Eingabe anzuschließen. Notare, Rechtsanwälte, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer können die Entrichtung der Gebühr auch durch einen schriftlichen Beleg des spätestens zugleich mit der Eingabe weiterzuleitenden Überweisungsauftrages nachweisen, wenn sie darauf mit Datum und Unterschrift bestätigen, dass der Überweisungsauftrag unter einem unwiderruflich erteilt wird.

Energie-Control Austria
für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control)

Wien, am 17. Jänner 2020

***** *(Beilagen nicht Teil der Veröffentlichung)*