

R STR 10/20/5

## B E S C H E I D

Die Regulierungskommission

...

in der Sitzung am 25.8.2021 gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 Energie-Control-Gesetz (E-ControlG), BGBl. I Nr. 110/2010 idF BGBl. I Nr. 150/2021 iVm § 22 Abs. 2 Z 1 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 (EIWOG 2010), BGBl. I Nr. 110/2010 idF BGBl. I Nr. 150/2021, beschlossen:

### I. Spruch

1. Der Antrag, die Antragsgegnerin sei schuldig, € 10.785,84 samt 14,5 % Verzugszinsen zu bezahlen, wird **abgewiesen**.
2. Der Antrag, die Antragsgegnerin sei schuldig, mindestens € 100.000,00 samt 14,5 % Verzugszinsen zu bezahlen, wird **abgewiesen**.
3. Die Säumnisbeschwerde, dass E-Control am 5.1.2017 dazu aufgefordert worden sei einen Bescheid zu erlassen, und dieser bislang nicht erlassen worden ist, wird **zurückgewiesen**.
4. Die beantragte Feststellung, dass alle Rechnungen zur Liegenschaft K..straße 62 betreffend Stromverbrauch und Netznutzung rechtswidrig und vorsätzlich falsch seien, da sie in der Zeit vom 1.1.2010 bis 21.10.2016 mit einem nicht geeichten Zähler durchgeführt worden seien, wird **abgewiesen**.
5. Die beantragte Feststellung, dass alle Rechnungen zur Liegenschaft K...straße 64 betreffend Stromverbrauch und Netznutzung rechtswidrig und vorsätzlich falsch seien, wird **abgewiesen**.
6. Der Antrag, der Gasverbrauch solle in m<sup>3</sup> abgerechnet werden, weil die Umrechnung von Gas in kWh ein Betrug sei, wird **zurückgewiesen**.

7. Der Antrag auf Offenlegung, wie das Netznutzungsentgelt zustande komme und was alles in die Berechnung einfließe, wird **zurückgewiesen**.
8. Der Antrag, die Behörde solle eine Überprüfung des EIWOG durch den Verfassungsgerichtshof veranlassen, wird **zurückgewiesen**.

## II. Begründung

### 1. Verfahrensablauf

Die Antragsteller bewohnen das Haus K...straße 62. Die Erstantragstellerin war zum 27.10.2016 - und ist es auch jetzt noch - Netzkundin der Antragsgegnerin.

Mit E-Mail vom 23.7.2020 stellte „Familie U.“ einen Antrag auf Einleitung eines Streitschlichtungsverfahrens vor der Regulierungskommission. Da das Sachverhaltsvorbringen („bei E-Control liegt alles auf“) für eine verfahrensmäßige Behandlung unzureichend und nicht einmal die antragstellende Partei eindeutig war, forderte die E-Control mit Schreiben vom 31.7.2020 zur Verbesserung auf (Bezeichnung Antragssteller, Antragsvorbringen, Ausformulierung des Antragsbegehrens).

Nach zusätzlicher telefonischer Anleitung langte am 5.8.2020 ein weiterer Antrag ein, in dem zwar die nunmehrigen Verfahrensparteien angegeben waren und ein Sachverhalt enthalten war, jedoch weitere Sachverhalte angekündigt wurden und das Antragsbegehren weiterhin fehlte. Eine nochmalige Anleitung, diesmal per E-Mail, erfolgte am 5.8.2020. In der Folge gab es lediglich telefonische Kontakte, jedoch langte erst am 31.4.2021 am Postweg ein als „Erklärung“ bezeichneter Schriftsatz ein, der die aus dem Spruch ersichtlichen Antragsbegehren enthielt.

Die Antragsteller brachten vor:

Die Antragsgegnerin habe am 27.10.2016 rechtswidrig und vertragswidrig das Haus K...straße 62 vom Stromnetz getrennt. Erst am 2.12.2016 sei das Haus wieder ans Stromnetz angeschlossen worden. Eine Begründung zum Trennen vom Stromnetz habe die Antragsgegnerin zunächst nicht gegeben. Die Erstantragstellerin habe die Rechnungen der Antragsgegnerin ordnungsgemäß bezahlt und es sei zum Zeitpunkt der Abschaltung keine Forderung offen gewesen. Während der Trennung vom Stromnetz sei das Haus nicht bewohnbar gewesen, weshalb der Zweitantragsteller ersatzweise eine Wohnung angemietet habe. Dafür seien Mietkosten in Höhe von € 3.900,00 entstanden. Weiters seien zusätzliche Fahrten mit dem Kraftfahrzeug des Zweitantragstellers von 3.117 km nötig gewesen.

Multipliziert mit dem damaligen Kilomergeld von € 0,42 pro km betrage der Schaden € 1.309,14. Aufgrund von verdorbenen Waren im Kühlschrank und in der Tiefkühltruhe sei ein Schaden von € 434,50 und € 742,20 entstanden. Darüber hinaus sei zusätzlich auch ein Arbeitsaufwand von 111 Stunden entstanden, bei einem Stundensatz von € 40,00 ergebe das € 4.400,00.

Die Antragsgegnerin brachte mit Schreiben vom 7.6.2021 vor:

Zum ersten Antragsbegehren teilte die Antragsgegnerin mit, dass ein gleichlautendes Zahlungsbegehren Gegenstand eines Gerichtsverfahrens vor dem Bezirksgericht für Handelssachen Wien sei. Dieses Verfahren sei bis zur Rechtskraft der Entscheidung der E-Control unterbrochen worden. Da das Gerichtsverfahren sohin noch anhängig sei, liege Streitanhängigkeit vor, weshalb das Antragsbegehren zurückzuweisen sei.

Weiters sei das Antragsbegehren verjährt, weil die Antragsteller bereits 2016 Kenntnis vom behaupteten Schaden und des Schädigers gehabt hätten und die dreijährige Verjährungsfrist längst abgelaufen sei. Auch inhaltlich sei der Anspruch nicht berechtigt:

Die Antragsgegnerin habe im Herbst 2016 beabsichtigt, wegen Eichfälligkeit den Stromzähler im Haus K...straße 62 zu tauschen. Am 25.10.2016 sei ein Mitarbeiter der Antragsgegnerin zwar ins Haus gelassen worden, doch sei statt des Zählers der Netzbetreiberin ein nicht geeichter und nicht eichfähiger Privatzähler montiert gewesen. Dies sei ein widerrechtlicher Anschluss an das Stromnetz über einen nicht eichfähigen Privatzähler gewesen, weshalb am 27.10.2016 die Netzdienstleistungen durch Mastabschaltung eingestellt worden seien. Aus diesem Grund sei die Forderung unberechtigt, die auch der Höhe nach bestritten werde.

Das Antragsbegehren über € 100.000,00 sei zu unbestimmt, das Begehren sei daher unschlüssig und im Übrigen verjährt.

Die restlichen Vorbringen der Antragsgegnerin werden mangels Relevanz nicht wiedergegeben.

Die Äußerung der Antragsgegnerin wurde mit Rückscheinbrief am 14.6.2021 durch die Hinterlegung beim Postamt zugestellt.

Innerhalb der gesetzten Frist erfolgte zum Vorbringen der Antragsgegnerin keine Äußerung der Antragsteller.

## **2. Sachverhalt und Beweiswürdigung**

Folgender Sachverhalt steht fest:

Zwischen den Vertragsparteien besteht bereits seit 2009 Streit über die Feststellung des Energieverbrauches. Die Parteien haben wechselseitig Klagen, Anträge und Anzeigen bei Gerichten und Behörden eingebracht. Seit 10.6.2011 ist nicht der Zweitanstragssteller, sondern die Erstantragstellerin Vertragspartei hinsichtlich des Netzanschlusses.

2016 war der von der Antragsgegnerin im Haus der Antragsteller montierte Stromzähler eichfällig. Da ein erster Versuch eines Zählertausches gescheitert war, kündigte die Antragsgegnerin mit Einschreiben von 15.9.2016 einen neuen Termin für den Zählertausch am 25.10.2016 an und drohte für den Fall, dass erneut kein Zutritt möglich wäre, die Abschaltung an. Beim geplanten Zählertausch am 25.10.2016 stellte sich heraus, dass der Zähler der Netzbetreiberin verschwunden war und stattdessen ein Privatzähler montiert war. Die Antragsgegnerin unterbrach daraufhin am 27.10.2016 die Stromzufuhr von außen am Strommast der Ortsnetzleitung, von dem die Hausanschlussleitung zum Haus der Antragsteller abzweigte („Mastabschaltung“). Die Wiedereinschaltung erfolgte nach Montage eines Netzbetreiberzählers am 2.12.2016.

Der festgestellte Sachverhalt bezieht sich im Wesentlichen auf die unwidersprochenen Vorbringen der Streitparteien und auf die vorgelegten Unterlagen, wobei die Tatsache und das Datum der Abschaltung (27.10.2016) unstrittig sind.

### **3. Rechtliche Beurteilung**

#### Zu Spruchpunkt 1:

Gemäß § 22 Abs 1 EIWOG 2010 entscheidet in Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung des Netzzuganges – sofern keine Zuständigkeit des Kartellgerichtes gemäß Kartellgesetz 2005 vorliegt – die Regulierungsbehörde. Gemäß § 22 Abs 2 EIWOG 2010 entscheiden in „übrigen Streitigkeiten“ zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern über die aus „diesem Verhältnis entspringenden Verpflichtungen“ die Gerichte.

Eine Klage eines Netzzugangsberechtigten kann erst nach Zustellung des Bescheides der Regulierungsbehörde eingebracht werden. Das Gesetz sieht daher vor, dass zuerst das Bescheidverfahren bei der E-Control durchlaufen wird und dann eine Klage eingebracht werden kann. Wenn, wie im vorliegenden Fall, vorzeitig die Klage eingebracht wird, hindert dies nicht die Zuständigkeit der Regulierungskommission, weshalb der Zurückweisungsantrag der Antragsgegnerin nicht berechtigt war.

Bei dem geltend gemachten Anspruch handelt es sich um einen Schadenersatzanspruch:

Gemäß § 1489 ABGB ist jede Entschädigungsklage in drei Jahren ab dem Zeitpunkt verjährt, zu dem der Schaden und der Schädiger dem Beschädigten bekannt geworden ist. Diese Frist wird gem § 1497 ABGB durch eine gerichtliche Geltendmachung unterbrochen. Da das Verfahren der Regulierungskommission dem gerichtlichen Verfahren vorgelagert ist, und § 1489 ABGB eine materiell-rechtliche Bestimmung ist, gilt dies gleichermaßen auch für den Antrag der Antragssteller an die Regulierungskommission.

Der Schadenseintritt begann am 27.10.2016 und endete am 2.12.2016. Die Mastabschaltung wurde vom Personal der Antragsgegnerin vorgenommen, was beiden Antragstellern bekannt war. Die ausführenden Monteure sind der Antragstellerin gemäß § 1313a ABGB zurechenbar. Die dreijährige Verjährungsfrist gemäß § 1489 ABGB endete spätestens am 2.12.2019. Der (unvollständige) Erstantrag an die Regulierungskommission am 23.7.2020 war nach diesem Zeitpunkt gestellt. Hinreichende Anhaltspunkte für die Anwendbarkeit der dreißigjährigen Verjährungsfrist gem § 1489 ABGB sind dem Vorbringen der Antragsteller nicht zu entnehmen. Der Anspruch auf Schadenersatz war daher wegen Verjährung abzuweisen.

Selbst ohne Berücksichtigung der Verjährungsfrist wäre der Antrag abzuweisen, da die am 27.10.2016 vorgenommene Mastabschaltung berechtigt war. Gemäß den Allgemeinen Bedingungen für den Zugang zum Verteilernetz, die dem Vertragsverhältnis zu Grunde zu legen sind, ist die Netzbetreiberin berechtigt, die Vertragsabwicklung sofort auszusetzen, wenn eine unbefugte Inanspruchnahme von Netzdienstleistungen durch den Netzkunden oder unzulässige Einwirkungen auf Einrichtungen eines Vertragspartners (insbesondere Manipulation von Messeinrichtungen) erfolgen (Allgemeinen Bedingungen für den Zugang zum Verteilernetz der Wiener Netze GmbH Punkt XXVII 2 lit b und c). Eine Entfernung eines Stromzählers ist eine „Manipulation von Messeinrichtungen“. Die unmittelbar nach dem Nationalfeiertag am 27.10.2016 vorgenommene Abschaltung erfolgte daher in Übereinstimmung mit den Allgemeinen Bedingungen, die dem Vertragsverhältnis zugrunde liegen.

#### Zu Spruchpunkt 2:

Der von den Antragstellern geltend gemachte Schadenersatz von pauschal € 100.000,00 ist hinsichtlich der Schadenshöhe nicht näher ausgeführt, insbesondere ist nicht erkennbar, wie sich dieser angebliche Schaden zusammensetzt. Überdies bezieht sich der Anspruch auf Zeiträume von 2010 bis 2016 und ist genauso verjährt wie der erste Anspruch.

#### Zu Spruchpunkt 3:

Die Säumnisbeschwerde bezieht sich auf ein früheres Verfahren vor der Schlichtungsstelle der E-Control, das 2017 stattgefunden hat. Die Regulierungskommission ist weder Aufsichtsbehörde der Schlichtungsstelle noch des Vorstandes der E-Control, ist auch nicht im

Instanzenzug übergeordnet. Es besteht keine Zuständigkeit der Regulierungskommission, über eine behauptete Säumnis anderer Organe der E-Control abzusprechen. Der Antrag war daher zurückzuweisen.

#### Zu Spruchpunkt 4:

Der Antrag bezieht sich auf Stromverbräuche vom 1.1.2010 bis 21.10.2016, die gemäß dem Vorbringen mit einem nicht geeichten Zähler erfasst worden seien. Darauf bezieht sich der mit Spruchpunkt 2 bereits abgewiesene Schadenersatzanspruch, der implizit über das zu Viertens gestellte Antragsbegehren abspricht. Es besteht daher kein rechtliches Interesse an der bloßen Feststellung, dass alle Rechnungen von 2010 bis 2016 rechtswidrig und falsch seien. Der Antrag war daher abzuweisen.

#### Zu Spruchpunkt 5:

Eine Feststellung betreffend Energierechnungen für das Nachbarhaus K...straße 64 ist ebenfalls unzulässig, da hinsichtlich K...straße 64 jegliches Sachverhaltsvorbringen fehlt und im Übrigen durchaus die Möglichkeit bestünde, sollten tatsächlich Fehlabberechnungen stattgefunden haben, diesbezüglich ein Leistungsbegehren zu stellen. Auch dieser Anspruch war daher mangels rechtlichen Interesses abzuweisen.

#### Zu Spruchpunkt 6:

Die Antragssteller bemängeln hier einen falschen Umrechnungsfaktor für die Gasnetznutzung, die in m<sup>3</sup> gezählt, jedoch in kWh abgerechnet wird. Mangels Zuständigkeit der Regulierungskommission war dieser Antrag ebenfalls zurückzuweisen.

#### Zu Spruchpunkt 7:

Die Zuständigkeiten der Regulierungskommission sind gesetzlich abschließend definiert. Die Regulierungskommission ist nicht dafür zuständig, den Antragsstellern Auskünfte zu erteilen. Der Antrag war daher ebenfalls zurückzuweisen.

#### Zu Spruchpunkt 8:

Der Antrag „*das EIWOG Gesetz ist verfassungswidrig*“ bezieht sich nicht auf eine bestimmte Gesetzesbestimmung, die im vorliegenden Rechtsstreit anzuwenden wäre.

Abgesehen davon, dass es der Regulierungskommission der E-Control als Verwaltungsbehörde nach den Art 89 und 139 B-VG verwehrt ist, einen solchen Antrag beim Verfassungsgerichtshof zu stellen, käme den Verfahrensparteien diesbezüglich auch gar kein

Antragsrecht zu; auch vor den ordentlichen Gerichten könnte ein solches Vorgehen nur angeregt werden (vgl OGH 26.3.2002, 10 ObS 102/01z; 27.4.2016, 8 ObA 76/15g; *Stöger* in *Korinek/Holoubek et al* [Hrsg], Bundesverfassungsrecht, Art 89 B-VG, Rz 83 und 70).

Der ungeachtet dessen gestellte Antrag war daher als unzulässig zurückzuweisen.

### III. Rechtsmittelbelehrung

a) Hinsichtlich Spruchpunkte 1, 2, 4 und 5:

Gegen diese Entscheidung steht ein Instanzenzug an die ordentlichen Gerichte (Art. 94 Abs. 2 B-VG) offen: Die Partei, die sich mit dieser Entscheidung nicht zufrieden gibt, kann die Sache innerhalb von vier Wochen nach Zustellung des Bescheids bei dem zuständigen ordentlichen Gericht anhängig machen (§ 12 Abs. 4 E-ControlG) (vgl. VfSlg 16.648/2002).

b) Hinsichtlich Spruchpunkte 3 und 6 bis 8:

Gegen diesen Bescheid kann gemäß § 7 VwGVG das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach erfolgter Zustellung dieses Bescheides bei der E-Control einzubringen und hat die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, die belangte Behörde, die Gründe auf die sich die behauptete Rechtswidrigkeit stützt sowie das Begehren zu enthalten.

Mit Einbringung der Beschwerde ist die Eingabegebühr von EUR 30,00 gemäß § 14 TP 6 Abs. 5 Z 1 lit. b Gebührengesetz (GebG) 1957, BGBl. 267/1957 idgF iVm § 2 BuLVwG-EGebV, BGBl. II 387/2014 idgF, fällig. Es wird ersucht, die Gebühr unter Angabe des Verwendungszwecks durch Überweisung auf das entsprechende Konto des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel gem § 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 25.8.2021