



Beschwerdeführerin:

[...]

vertreten durch

[...]

Wirtschaftskammer Österreich

[...]

Wiedner Hauptstraße 63

1045 Wien

Bundesarbeitskammer

[...]

Prinz-Eugen-Straße 20-22

1040 Wien

per RSb

B E S C H E I D

Die Regulierungskommission hat gemäß § 9 Abs. 2 Energie-Control-Gesetz (E-Control-G), BGBl I Nr 110/2010 idF 107/2011 iVm §§ 69 und 79 Gaswirtschaftsgesetz 2011 (GWG 2011), BGBl I Nr 107/2011 idF BGBl II 474/2012, durch Dr. Wolfgang Schramm als Vorsitzenden und DI Andreas Eigenbauer, Dr. Erhard Fürst, Mag. Dorothea Herzele, DI Dr. Roland Kuras als weitere Mitglieder über die Beschwerde der [...], vertreten durch [...], R REM G 02/12, gegen den Bescheid des Vorstands der Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control) vom 5. Oktober 2012 betreffend die Feststellung der Kosten, der Zielvorgaben und des Mengengerüsts V KOS G [...] /12, in der Sitzung am 7. Mai 2013 beschlossen:

I. Spruch

- I. Der Beschwerde wird gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl I Nr 51/1991 idF 100/2011 teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird dahin abgeändert, dass die Spruchpunkte 1. und 2. zu lauten haben:
 1. Als Zielvorgabe gemäß § 69 Abs. 1 iVm § 79 Abs. 2 und 3 GWG 2011 wird ein Einsparungspotenzial von jeweils [...] pro Jahr bis 31. Dezember 2017 festgestellt.
 2. Die den Entgelten zugrunde liegenden Kosten werden gemäß § 69 Abs. 1 iVm § 79 Abs. 1 GWG 2011 wie folgt festgestellt:
 - i. [...]
- II. Die über die Feststellungen hinausgehenden Anträge werden abgewiesen.

II. Begründung

A. Verfahrensablauf

Mit dem bekämpften Bescheid hat der Vorstand der E-Control Folgendes ausgesprochen:

„I. Spruch

1. *Der Kostenanpassungsfaktor wird mit [...] festgestellt*
2. *Die Kosten für das Systemnutzungsentgelt gemäß § 72 Abs. 2 GWG 2011 werden wie folgt festgestellt (in TEUR):*

[...]

3. *Das der Entgeltermittlung für die Netznutzung zu Grunde zu legende Mengengerüst wird wie folgt festgestellt:*

[...]

4. Die Mengenbasis für den Bezug aus dem vorgelagerten Netz wird wie folgt festgestellt:

[...]

5. Die von den festgestellten Kosten und Werten abweichenden Anträge werden abgewiesen.“

Gegen diesen Bescheid erhob [...] (Beschwerdeführerin) mit Schriftsatz vom 22. Oktober 2012 fristgerecht Beschwerde. Der Vorstand der E-Control hat von einer Entscheidung iSd § 64a AVG (Beschwerdevorentscheidung) abgesehen.

Die Beschwerde wurde den Legalparteien zur Stellungnahme zugestellt. Am 23. November 2012 langte fristgerecht ein Schreiben der Wirtschaftskammer Österreich ein, in dem sie darüber informiert, dass sie keine Stellungnahme abgibt.

Im Laufe des Verfahrens wurden mehrmals Unterlagen von der Beschwerdeführerin angefordert (siehe E-Mail an [...] vom 23. November 2012 sowie E-Mails an die Beschwerdeführerin vom 7. Dezember 2012 und vom 15. Jänner 2013).

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens wurden seitens der Beschwerdeführerin in Beantwortung der Datenanforderungen Unterlagen per E-Mail übermittelt (siehe E-Mails der Beschwerdeführerin vom 28. November 2012 und 29. November 2012, 10. Dezember 2012 sowie 15. Jänner 2013).

Am 9. April 2013 wurde das Ergebnis der Beweisaufnahme zur Kenntnis- und Stellungnahme an die Verfahrensparteien sowie die in § 69 Abs. 3 GWG 2011 genannten Organisationen übermittelt (§ 69 Abs. 3 GWG 2011, § 45 Abs. 3 AVG). Die Beschwerdeführerin hat am 19. April 2013 zum Ergebnis der Beweisaufnahme Stellung genommen (siehe Kapitel II.C.3 und II.C.4). Am 19. April 2013 langte ebenfalls fristgerecht ein E-Mail der Wirtschaftskammer Österreich ein, in dem sie darüber informiert, dass sie keine Anmerkung zu den Ergebnissen der Beweisaufnahme habe.

B. Ausführungen der Beschwerdeführerin

1. Allgemeines

Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag, die Spruchpunkte 2. und 5. aufzuheben, wobei Spruchpunkt 5. ersatzlos aufzuheben, den im Ermittlungsverfahren gestellten Anträgen der Beschwerdeführerin stattzugeben, Spruchpunkt 2. abzuändern und die Kostenbasis der Beschwerdeführerin ohne Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt in Höhe von [...] sowie unter Berücksichtigung von allgemeinen Verwaltungskosten in Höhe von [...] (anstelle von [...]) festzusetzen sei.

2. Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt

Die Beschwerdeführerin bringt bezüglich der Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt vor, dass es für die Abschöpfung von Mehrerlösen, die sich aus einem Fehler der Behörde ergeben hätten, keine gesetzliche Basis gäbe. Sie führt an, dass die in den Jahren 2008 bis 2012 verrechneten Netztarife auf einer rechtskräftigen Verordnung fußen würden und eine Abschöpfung von Mehrerlösen, die in vergangenen Perioden erzielt wurden, im Rahmen der Tariffestsetzung künftiger Perioden erst § 71 GWG 2011 mit dem sogenannten „Regulierungskonto“ vorsehen würde. Das neue Tarifierungsverfahren gälte gemäß der Übergangsbestimmung des § 170 Abs. 5 GWG 2011 erst für Systemnutzungsentgelte, die ab dem 1. Jänner 2013 in Kraft gesetzt werden.

Die Beschwerdeführerin führt des Weiteren an, dass, selbst wenn es eine Rechtsgrundlage für die Abschöpfung von Mehrerlösen gäbe, die im bekämpften Bescheid vorgenommene Abschöpfung überschießend und unsachlich sei. Im bekämpften Bescheid würden nämlich nicht nur die Mehrerlöse, sondern darüber hinaus auch noch Zinsen für diese Beträge in Höhe des Weighted Average Cost of Capital (im Folgenden „WACC“) abgeschöpft werden. Der WACC stelle aber eine Verzinsung für das im Betrieb eingesetzte Kapital dar. Die Mehrerlöse aus der mehrfachen Zuerkennung der Gebrauchsabgabe stellten aber kein betriebsnotwendiges Kapital dar und hätten daher auch nicht im Betrieb eingesetzt und zum WACC verzinst werden können. Allenfalls könnten Zinsen abgeschöpft werden, die die Beschwerdeführerin durch Zwischenveranlagung dieser Gelder erzielt hätte. Diese Zinsen seien aber aufgrund der in den vergangenen Jahren niedrigen Basiszinssätze vernachlässigbar. Die Abschöpfung von Zinsen sei daher jedenfalls überschießend.

Darüber hinaus bringt die Beschwerdeführerin vor, dass die Verteilung der Abschöpfung über weitere fünf Jahre, die zu einer zusätzlichen Abschöpfung von zukünftigen, fiktiven Ertragszinsen in der Höhe des WACC führe, völlig unsachlich sei. Eine Abschöpfung hätte daher ohne weitere Zinsbelastung zu erfolgen.

Abschließend führt die Beschwerdeführerin an, dass auch die Abschöpfung im Rahmen der beeinflussbaren Operational Expenditure (im Folgenden „OPEX“) unsachlich sei. Eine Abschöpfung, wäre sie gesetzlich gedeckt, hätte im Rahmen der nicht beeinflussbaren Kosten oder, wie auch die Aufrollung der Anlaufverluste, im Rahmen der sonstigen Überleitung zu erfolgen.

3. Verwaltungskosten

Die Beschwerdeführerin führt aus, dass die Aufteilung der allgemeinen Verwaltungskosten im angefochtenen Bescheid mit Hilfe eines Umsatzschlüssels anstatt des von der Beschwerdeführerin verwendeten Zuordnungsschlüssels vorgenommen worden sei. In den verwendeten Umsatzzahlen sei aber die von der Beschwerdeführerin ebenfalls an die Kunden verrechnete Erdgasabgabe nicht enthalten.

Bei der Aufteilung der allgemeinen Verwaltungskosten sei aber diese Position in den Umsätzen zu berücksichtigen, weil die Administration der Erdgasabgabe auch mit entsprechenden anteiligen Verwaltungskosten verbunden sei.

Von den gesamten allgemeinen Verwaltungskosten in Höhe von [...] seien daher [...] % dem Netzbereich Gas zuzuordnen, das sind [...]. Gegenüber den im angefochtenen Bescheid festgesetzten Kosten in Höhe von [...] (Anmerkung: Tippfehler auf Seite 5 der Beschwerde; laut Beschwerde [...]) ergäbe sich daher ein Anpassungsbedarf von [...] an zusätzlichen Kosten.

C. Feststellung, Beweiswürdigung, rechtliche Beurteilung

1. Allgemeines

Die Sachverhaltsfeststellungen beruhen auf dem schriftlichen Vorbringen der Beschwerdeführerin, den vom Netzbetreiber übermittelten Dokumenten bzw. sind amtsbekannt.

2. Grundsätze der Kostenermittlung

Die Grundsätze der Kostenermittlung werden in § 79 Abs. 1 GWG 2011 festgelegt. Die Bestimmung führt aus, dass die den Entgelten zugrunde liegenden Kosten dem **Grundsatz der Kostenwahrheit** zu entsprechen haben und differenziert nach Netzebenen zu ermitteln sind. **Angemessene Kosten** müssen dem Grund und der Höhe nach berücksichtigt werden. Der Netzsicherheit, der Versorgungssicherheit unter Berücksichtigung von Qualitätskriterien, der Marktintegration sowie der Energieeffizienz sind bei der Ermittlung der Kosten Rechnung zu tragen. Es ist zulässig, der Bestimmung der Kosten eine **Durchschnittsbetrachtung**, die von einem rationell geführten, vergleichbaren Unternehmen ausgeht, zugrunde zu legen. Investitionen sind in angemessener Weise ausgehend von den historischen Anschaffungskosten sowie den Finanzierungskosten zu berücksichtigen. **Außerordentliche Aufwendungen** oder Erträge können über einen mehrjährigen Zeitraum anteilig verteilt werden. Kosten, die bei einer effizienten Implementierung neuer Technologien entstehen, sind nach Maßgabe der beschriebenen Grundsätze und der Nutzung von Synergieeffekten angemessen zu berücksichtigen. Die Finanzierungskosten haben gemäß § 80 GWG 2011 Eingang in die Kostenbasis zu finden.

Nachfolgend wird die Beschwerde bezüglich den Anmerkungen zu den, den Entgelten zugrundeliegenden Kosten, im Detail behandelt.

3. Zur Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt

3.1 Rechtsgrundlagen

Gemäß § 169 Abs. 1 GWG 2011 ist das GWG 2011 am 22. November 2011 in Kraft getreten. Ermittlungsverfahren iSd §§ 69 ff GWG 2011 können nach der Übergangsbestimmung des § 170 Abs. 5 GWG 2011 ab Inkrafttreten eingeleitet werden. Zum „Regulierungskonto“ findet sich in den Übergangsbestimmungen des § 170 GWG 2011 keine Ausnahme von die-

ser Regel. Aus diesem Grund entfaltete das „Regulierungskonto“ bereits seit Inkrafttreten des GWG 2011 seine volle Wirkung.

Selbst wenn man eine unzulässige Rückwirkung (etwa Vertrauensschutz, Art 7 B-VG) ins Treffen führen wollte, weil beispielsweise weder das GWG alt (BGBl I 2000/121 idF BGBl 2008/106) noch die GSNT-VO 2008 (verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung Nr. 021 vom 30. Jänner 2008) in irgendeiner Weise vorgesehen hätten, dass dem Netzbetreiber ein in einem bestimmten Geschäftsjahr erwirtschaftetes Vermögen nachträglich wieder entzogen wird, muss entgegnet werden, dass bereits der VfGH ausgesprochen hat, dass es das Institut des „Regulierungskontos“ und der damit verbundenen Aufrollung der Erlöse schon vor formeller Einführung durch § 50 EIWOG 2010 bzw. § 71 GWG 2011 gegeben hat (VfGH, 28. Juni 2012, V 6/12-10). Denn die Tarifregelungen der §§ 23 ff GWG alt (BGBl I 2000/121 idF BGBl 2008/106) stellen keineswegs darauf ab, dass die Systemnutzungstarife auch das Ziel hätten, eine Gewinnsituation des Netzbetreibers in der Vorperiode abzusichern. Vielmehr steht der Grundsatz der Kostenwahrheit im Vordergrund (so auch § 79 Abs. 1 Satz 1 GWG 2011).

Auch der VfGH hat bereits ausgesprochen, dass Ausgleichszahlungen zwischen den Netzbetreibern, ebenso wie von den Endverbrauchern bezahlte Netznutzungsentgelte, auf Grund der sich aus den geflossenen Energiemengen tatsächlich ergebenden Erlösen festzulegen sind (VfGH, 15. Februar 2001, ZI 2009/05/0283). Er anerkennt praktisch auch schon auf Basis des EIWOG alt (BGBl I 143/1998) ein „Regulierungskonto“.

Das Regulierungskonto wurde somit per Gesetz (§ 71 GWG 2011 bzw. § 50 EIWOG 2010, BGBl I 110/2010 idF 6/2013) verankert, die Grundsätze sind bzw. waren aber schon davor anwendbar.

Es besteht daher eine Rechtsgrundlage für die Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt.

3.2 Verzinsung

Das Unternehmen übermittelte am 28. November 2012 Unterlagen betreffend Bankständen der Jahre 2006 bis 2012 und Bankzinsen für die Jahre 2007 bis 2012. Nach Auskunft der Beschwerdeführerin (siehe E-Mail von [...] vom 28. November 2012) war die Gebrauchsabgabe in den Systemnutzungstarifen beinhaltet, und da die Gasnetzkunden bei allen Bankinstituten Einzahlungen tätigen würden, sei es nicht möglich festzustellen auf welchem Konto welcher Betrag verbucht wurde.

Aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin ist zu schließen, dass die Mehrerlöse – selbst, wenn sie nicht zum betriebs**notwendigen** Kapital gehören – im Betrieb hätten eingesetzt werden können, insbesondere, da laut Auskunft der Beschwerdeführerin nicht festgestellt werden kann, auf welchem Konto und in welcher Höhe etwaige Mehrerlöse enthalten sind, und somit auch keine getrennte Veranlagung bzw. Verwendung erfolgte. Somit waren die Mehrerlöse Bestandteil des für den Betrieb zur Verfügung stehenden Kapitals und infolgedessen, auch wenn die tatsächliche Verwendung in diesem Fall nicht nachgewiesen wur-

de, vermutlich auch Teil des im Betrieb eingesetzten Kapitals. In weiterer Folge wären die Mehrerlöse daher wie das sonstige im Betrieb eingesetzte Kapital (im Sinne der Regulatory Asset Base; im Folgenden „RAB“) mit dem WACC (siehe nachfolgender Absatz) zu verzinsen.

Gemäß § 80 Abs. 1 GWG 2011 haben die Finanzierungskosten die angemessenen Kosten für die Verzinsung von Eigen- und Fremdkapital zu umfassen, wobei die Verhältnisse des Kapitalmarktes zu berücksichtigen sind. Von der ersten Instanz wurde in der Vergangenheit der Finanzierungssatz auf Basis eines WACC-Ansatzes ermittelt – diese Vorgangsweise wurde auch für die zweite Anreizregulierungsperiode beibehalten. Konsequenterweise wird der WACC zu Verzinsung des im Betrieb eingesetzten Kapitals (entspricht der RAB, bestehend aus immateriellen Vermögensgegenständen und Sachanlagevermögen, abzüglich passivierter Netzzutritts- und Netzbereitstellungsentgelte) herangezogen. Der WACC spiegelt dabei die angemessene Verzinsung des im Betrieb eingesetzten Eigen- und Fremdkapitals wider.

Ein Zusatznutzen für die Beschwerdeführerin in Höhe des WACC, der im Rahmen der Abschöpfung zu berücksichtigen wäre, wäre jedoch nur dann entstanden, wenn aufgrund der vereinnahmten Mehrerlöse Investitionen getätigt worden wären (die die RAB vergrößert hätten und mit dem WACC verzinst worden wären), die anderenfalls nicht getätigt worden wären. Wäre die Investition ohnehin vorgenommen worden, wäre der Zinseffekt ebenfalls entstanden. Auch wenn durch die Beschwerdeführerin nicht nachgewiesen wurde, wie die Mehrerlöse veranlagt wurden, so haben die Bankbestände jedoch die akkumulierten Mehrerlöse in den Jahren 2008 bis 2012 beträchtlich überstiegen. In der Folge ist davon auszugehen, dass etwaige Investitionen auch ohne die Vereinnahmung der Mehrerlöse getätigt worden wären. Somit ist weiters davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin in Hinblick auf eine WACC-Verzinsung kein Zusatznutzen entstanden ist, da die erhaltene Verzinsung in Höhe des WACC auch anderenfalls der Beschwerdeführerin zugestanden worden wäre.

Abschließend ist festzuhalten, dass im Rahmen des Regulierungssystems zu Beginn einer Regulierungsperiode die relevante Kostenbasis festgestellt wird. In den besagten fünf Jahren der ersten Regulierungsperiode (2008 bis 2012) wurde dem Unternehmen eine Rendite in Höhe des WACC angewendet auf die RAB zugestanden. Die Gebrauchsabgabe ([...]) ist zwar (fälschlicherweise) fünf Mal in die OPEX mit eingeflossen, sie wurde aber als OPEX nicht in der RAB berücksichtigt und hatte somit auch keinen Einfluss auf die dem Unternehmen zugestandene Rendite. Somit wurde die Gebrauchsabgabe zwar mehrfach zuerkannt, hatte jedoch keinen Effekt auf die zugestandene Rendite.

Der von der ersten Instanz im Rahmen der ersten Regulierungsperiode eingeführte Investitionsfaktor berücksichtigte neben Ausbauinvestitionen in Rohrleitungen und Gasdruckregelanlagen auch für die Versorgungssicherheit maßgebliche Investitionen auf Buchwertbasis. Diese Ausbauinvestitionen werden mit dem WACC verzinst und gemeinsam mit den Abschreibungen als zusätzliche Kosten berücksichtigt. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass bei der Ermittlung des Investitionsfaktors maximal 70 % der nachgewiesenen Investitionskosten als Ausbauinvestitionen betrachtet werden. Für die restlichen Investitionen werden 1,5 % der

Zugänge als zusätzliche Capital Expenditure (im Folgenden „CAPEX“) berücksichtigt (siehe Anhang zum Bescheid V KOS G [...]/12, Seite 41).

Da wie oben bereits ausgeführt jedoch davon auszugehen ist, dass etwaige Investitionen auch ohne die Vereinnahmung der Mehrerlöse getätigt worden wären, ist folglich auch nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin im Rahmen des Investitionsfaktors ein entsprechender Zusatznutzen in Höhe des WACC entstanden ist.

In der Folge sieht die Behörde zweiter Instanz die für die Kontokorrent-Bestände erzielte Verzinsung als den einzig möglichen Zusatznutzen für die Beschwerdeführerin an. Die Behörde zweiter Instanz nimmt daher eine Verzinsung der aufzurollenden Beträge gemäß der tatsächlichen Verzinsung der Bankstände vor.

Die Ermittlung der durchschnittlichen Verzinsung der Jahre 2008 bis 2012 wurde anhand der Angaben der Beschwerdeführerin durchgeführt (anhand der Gegenüberstellung der erhaltenen Zinsen nach KESt und der Mittelwerte der Bankstände) und mit Hilfe von Statistik-Werten der Österreichischen Nationalbank verifiziert. Unter Anwendung der ermittelten Verzinsung der Bankkonten auf die jeweils zugestandene Gebrauchsabgabe, angepasst um den Kostenanpassungsfaktor und den Netzbetreiberpreisindex (die Gebrauchsabgabe war in den beeinflussbaren OPEX enthalten, auf die der Kostenanpassungsfaktor und der Netzbetreiberpreisindex angewendet wurden), ergibt sich zusammenfassend folgende abweichende Berechnung für den abzuschöpfenden Gesamtbetrag:

[...]

3.3 Verteilung

Gemäß § 79 Abs. 1 GWG 2011 **können außerordentliche Aufwendungen** oder Erträge über einen mehrjährigen Zeitraum anteilig verteilt werden.

Inhaltlich kann die Abschöpfung der Mehrerlöse unter Anwendung des § 233 UGB als außerordentliche Aufwendung angesehen werden, da es sich dabei durchaus um Aufwendungen handelt, die außerhalb der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit anfallen.

In Bezug auf die Höhe der abzuschöpfenden Mehrerlöse handelt es sich in Relation zu den Umsätzen der Beschwerdeführerin ebenfalls um eine wesentliche bzw. außerordentliche Aufwendung. In Relation zum gesamten Umsatz des Netzbereichs [...] (für den auch die Tarifierung der Netzebenen 2 und 3 erfolgt) ist dieser Betrag jedoch eher als von untergeordneter Bedeutung anzusehen.

Da gemäß § 79 Abs. 1 GWG 2011 die Verteilung außerordentlicher Aufwendungen im Ermessen der Behörde liegt, die Abschöpfung zwar als wesentlich angesehen werden kann, die Beschwerdeführerin jedoch eine einmalige Abschöpfung beantragt, sieht die Behörde zweiter Instanz keine rechtlichen Gründe, die gegen eine einmalige Abschöpfung sprächen. Die Behörde zweiter Instanz macht daher von ihrem Ermessen Gebrauch und sieht – auch

vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Kostenwahrheit (§ 79 Abs. 1 Satz 1 GWG 2011) – eine einmalige Abschöpfung vor.

3.4 Abschöpfung im Rahmen der beeinflussbaren OPEX

Gemäß § 79 Abs. 6 Z 2 GWG 2011 zählt die Gebrauchsabgabe zu den nicht beeinflussbaren Kosten. Da die ursprüngliche Berücksichtigung jedoch als beeinflussbare OPEX erfolgte (insofern hat bei der Berechnung der Summe der verzinster Gebrauchsabgabe eine Anpassung unter Berücksichtigung des Kostenanpassungsfaktors und des Netzbetreiberpreisindex zu erfolgen [siehe Tabelle in Abschnitt II.C.3.2]), wäre deren Berichtigung aus Sicht der zweiten Instanz ebenfalls in den beeinflussbaren OPEX abzubilden.

Da, wie oben bereits ausgeführt, die Abschöpfung nun jedoch einmalig erfolgt, stellt sich diese Frage nicht mehr. Die Berücksichtigung im Rahmen der Kostenermittlung für das Jahr 2013 erfolgt als einmaliger Korrekturposten in der „Überleitung in Entgelte mit 1.1.2013“.

3.5 Stellungnahme zum Ergebnis der Beweisaufnahme

In der Stellungnahme vom 19. April 2013 zum Ergebnis der Beweisaufnahme weist die Beschwerdeführerin darauf hin, dass sie hinsichtlich der Rechtsgrundlage für die Aufrollung eine von der E-Control abweichende Ansicht vertrete und grundsätzlich davon ausgehe, dass die Aufrollung unzulässig sei. Für den Fall, dass diese Auffassung der Beschwerdeführerin jedoch unzutreffend sein sollte und eine Aufrollung gesetzlich gedeckt sei, stimme sie dem Ergebnis der Beweisaufnahme zum Punkt Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt zu.

Wie in Kapitel II.C.3.1 bereits ausgeführt, besteht aufgrund des Gesetzes selbst, aber auch in Übereinstimmung mit der Judikatur der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts eine Rechtsgrundlage für die Aufrollung der Gebrauchsabgabe alt.

4. Zu den Verwaltungskosten

Gemäß dem Bescheid V KOS G [...]12 wendet die erste Instanz für alle Netzbetreiber, die über den Netzbetrieb hinaus auch andere Tätigkeiten im Unternehmen vereinen, einen angepassten Verwaltungsschlüssel an. Die Verwendung dieses angepassten Schlüssels für die Aufteilung von allgemeinen Verwaltungskosten wurde von der Beschwerdeführerin im Rahmen der Beschwerde nicht in Frage gestellt.

Im Unterschied zum Umsatz ist die Erdgasabgabe selbst nicht ergebniswirksam, sondern wird eingehoben und in vollem Umfang an eine Behörde abgeführt. Die Erdgasabgabe stellt somit einen Durchlaufposten dar, dessen Administration mit entsprechenden Verwaltungskosten verbunden ist. Eine zusätzliche Berücksichtigung der Erdgasabgabe bei der Ermittlung des Umsatzschlüssels erscheint aus Sicht der Behörde zweiter Instanz dennoch unverhältnismäßig, da es sich hierbei um Aufwand handelt, der durch den „Umsatz“, der für die Ermittlung der Verteilungsschlüssel herangezogen wird, ausgelöst wird (wie auch andere Steuern, Abgaben, etc.) und somit **über den Umsatzschlüssel bereits berücksichtigt** ist.

Der Umsatz stellt dabei den Kostentreiber dar, die Kosten zur Administration der Erdgasabgabe gehören hingegen zu den durch den Kostentreiber ausgelösten Prozesskosten.

Darüber hinaus ist mit der Administration der Erdgasabgabe wohl ein verhältnismäßig geringer Aufwand verbunden, da die Erdgasabgabe als fest definierter Betrag pro Nm³ bzw. pro kWh festgelegt ist und daher ein gewisser Automatismus bei der Ermittlung und Verbuchung vorausgesetzt werden kann (analog beispielsweise zur Umsatzsteuer).

Des Weiteren gibt die Behörde erster Instanz an, dass mit dem Ziel der Gleichbehandlung der Netzbetreiber eine standardisierte Berechnung des Verteilungsschlüssels zur Anwendung kommt (vgl. Seite 19 des angefochtenen Bescheids). Da auch vergleichbare Netzbetreiber die Erdgasabgabe zu administrieren haben, berücksichtigt der ermittelte Verteilungsschlüssel auch angemessene Aufwandskomponenten.

In der Stellungnahme vom 19. April 2013 zum Ergebnis der Beweisaufnahme wiederholt die Beschwerdeführerin ihren Antrag, die Erdgasabgabe als Umsatzgröße des Netzbereichs zu berücksichtigen, da das Ergebnis der Beweisaufnahme betreffend die Nichteinbeziehung der Erdgasabgabe in den Umsatz als Bezugsgröße für die Anwendung des Kostenschlüssels für sie nicht schlüssig sei.

Es sei unzutreffend, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der Beschwerde die Verwendung des angepassten Schlüssels nicht in Frage gestellt habe. Wenn die Regulierungskommission damit meine, dass die Anwendung eines Umsatzschlüssels anstelle des von der Beschwerdeführerin ursprünglich angewendeten Flächen-Schlüssels nicht in Frage gestellt wurde, sei das richtig, da auch ein anderer Schlüssel bei korrekter Anwendung zu akzeptablen Verteilungsergebnissen führen könne. Es sei jedoch in Frage gestellt worden, wie dieser Umsatzschlüssel angewendet wurde, und dabei sei die Einbeziehung der Erdgasabgabe in die Umsatzerlöse Netz eindeutig und klar gefordert worden.

Dass die Erdgasabgabe eine Durchlaufposition darstelle, spreche gemäß Beschwerdeführerin nicht gegen die Einbeziehung in die Umsatzerlöse für Zwecke einer Umsatzschlüsselung von Allgemeinkosten. Dass die Erdgasabgabe zur Gänze abzuführen sei und der Netzbetreiberin für die mit der Eintreibung und Abfuhr verbundenen Kosten keinerlei Entgelt zukomme, spreche umso mehr dafür, dass die Allgemeinkosten, die auch anteilige Kosten für die vom Netzbetreiber durchzuführende Eintreibung und Abfuhr der Erdgasabgabe enthielten, über einen entsprechenden Schlüssel dem Netzbereich zuzuordnen und über die Systemnutzungsentgelte abzugelten seien.

Es treffe jedenfalls nicht zu, dass mit der Administration der Erdgasabgabe nur ein geringer Aufwand verbunden sei. Die Vorschreibung der Erdgasabgabe, die Erfüllung der abgabenrechtlichen Aufzeichnungspflichten und die Erstellung und Einreichung der Abgabenerklärung bedürfen eines erheblichen Einsatzes gerade jener Allgemeinbereiche, die eben nicht unmittelbar dem Netzbereich zugeordnet seien, sondern nur durch eine entsprechende Schlüsselung entsprechende Berücksichtigung fänden. Dazu komme noch ein nicht unbedeutender Aufwand im Zusammenhang mit der Durchführung der notwendigen Eintrei-

bungsmaßnahmen, die Voraussetzung dafür seien, dass die Haftung des Netzbetreibers für die Abfuhr einer vom Erdgaskunden nicht bezahlten Erdgasabgabe entfalle.

Aus diesen Gründen bestehe die Beschwerdeführerin daher auf der Einbeziehung der Erdgasabgabe in die Umsatzerlöse Netz als Voraussetzung für eine angemessene Zuteilung der Allgemeynkosten auf den Netzbereich.

Dazu ist seitens der zweitinstanzlichen Behörde festzuhalten, dass der „angepasste Umsatzschlüssel“ – wie bereits oben ausgeführt – generell bei den Kostenermittlungsverfahren der erstinstanzlichen Behörde zur Anwendung gelangt und aus verwaltungsökonomischer Sicht ein praktikables Instrument zur Kostenzuordnung zwischen dem Netz- und Handelsbereich ist, nachdem in den meisten Fällen eine direkte Zuordnung von Verwaltungskosten auf die verschiedenen Bereiche eines Versorgungsunternehmens in der Praxis unmöglich ist. Insbesondere zur Berechnung der Startkosten für die zweite Regulierungsperiode im Gasbereich zur Ermittlung der individuellen Effizienzwerte ist ein einheitliches Verfahren zur Kostenzuordnung anzuwenden (standardisierte Kostenzuordnungsverfahren, standardisierte Kostenzuordnungsschlüssel, etc.), damit Verzerrungen der Kostenstrukturen im Zuge des Benchmarkingverfahrens und Ungleichbehandlungen zwischen den einzelnen Unternehmen vermieden werden können. Speziell bei vergleichbaren Sachverhalten ist daher eine standardisierte Vorgehensweise anzustreben, um dem Erfordernis einer Durchschnittsbetrachtung, welche von einem rationell geführten, vergleichbaren Unternehmen ausgeht, gerecht zu werden. In diesem Zusammenhang wird auf das vorliegende Gutachten der erstinstanzlichen Behörde ([...]) verwiesen, welches die angewandte Schlüsselungssystematik als sachgerecht und als betriebswirtschaftlich nachvollziehbar bestätigt. Insbesondere da die Beschwerdeführerin selbst die Kostenverteilung anhand eines pauschalen Schlüssels vornimmt, war die Kostenzuordnung mittels des angepassten, branchenspezifischen Umsatzschlüssels durchzuführen. Einer unternehmensindividuellen Verteilung wäre gegebenenfalls nur dann der Vorzug zu geben, wenn diese z.B. aufgrund einer Prozesskostenrechnung eine präzisere Zuordnung von Kosten (z.B. Kosten des Rechnungswesens nach Buchungszeilen) ermöglichen würde (siehe dazu explizit Seite 5 des Gutachtens). Im vorliegenden Fall gibt die Beschwerdeführerin aber keine präzise Zuordnung der Kosten (etwa auf Grundlage einer Prozesskostenrechnung) an, vielmehr wird seitens der Beschwerdeführerin ein Flächen-Schlüssel angewendet (siehe hierzu Stellungnahme zum Ergebnis der Beweisaufnahme, Seite 2). Der angepasste Umsatzschlüssel der Regulierungsbehörde ist daher nicht zu beanstanden.

Wie oben bereits ausgeführt, stimmt die zweitinstanzliche Behörde der Beschwerdeführerin grundsätzlich dahingehend zu, dass die Administration der Erdgasabgabe mit entsprechenden Verwaltungskosten verbunden ist. Eine zusätzliche Berücksichtigung der Erdgasabgabe bei der Ermittlung des Umsatzschlüssels erscheint aus Sicht der Behörde zweiter Instanz dennoch unverhältnismäßig, da es sich hierbei um Aufwand handelt, der durch den „Umsatz“, der für die Ermittlung der Verteilungsschlüssel herangezogen wird, ausgelöst wird (wie auch andere Steuern, Abgaben, etc., beispielsweise die Umsatzsteuer) und somit **über den**

Umsatzschlüssel bereits berücksichtigt ist. Der Umsatz stellt dabei - wie bereits oben erwähnt - den Kostentreiber dar.

Betreffend etwaiger Eintreibungsmaßnahmen geht die zweitinstanzliche Behörde davon aus, dass diese durch die Beschwerdeführerin ohnehin gesetzt werden, um ausstehende Rechnungen einzutreiben, deren Betrag sich wohl aus dem Systemnutzungsentgelt als auch etwaiger Steuern und Abgaben zusammen setzt, insbesondere da nicht davon auszugehen ist, dass Kunden in großem Umfang die Systemnutzungsentgelte und Steuern bezahlen, die dazugehörigen Abgaben jedoch nicht. Somit ergäben sich etwaige Maßnahmen ohnehin hauptsächlich aus der Eintreibung der Systemnutzungsentgelte.

Ungeachtet der Tatsache, dass für die Administration der Erdgasabgabe Aufwendungen anfallen, gelangt der angepasste Umsatzschlüssel generell bei den Kostenermittlungsverfahren der erstinstanzlichen Behörde zur Anwendung. Und da die Erdgasabgabe eine Bundesabgabe darstellt, durch die Erdgas besteuert wird, betrifft sie alle Gasnetzbetreiber gleichermaßen.

Dem Schlüssel gemäß oben genanntem Gutachten liegen einschlägige Erfahrungswerte der Branche zu Grunde. Die Administration der Erdgasabgabe – als eine im Unterschied zur z.B. Gebrauchsabgabe alle Gasnetzbetreiber gleichermaßen betreffende Abgabe – stellt wie die Administration anderer Abgaben, Steuern und Sozialversicherungen ein Element der Verwaltungsaufgaben eines Gasnetzbetreibers dar und hatte somit zu einer entsprechenden Berücksichtigung bei der Ermittlung des Umlageschlüssels durch die erstinstanzliche Behörde zu führen. Würde die Erdgasabgabe zusätzlich, in der von der Beschwerdeführerin gewünschten Art und Weise bei der Ermittlung des Umsatzschlüssels berücksichtigt werden, würde außerdem die Höhe einer staatlich festgelegten Abgabe die Höhe der anteiligen Verwaltungskosten des Netzbereiches eines Unternehmens bestimmen. Eine Erhöhung der Abgabe um beispielsweise 10 % würde folglich zu einer analogen Erhöhung der anteiligen Verwaltungskosten führen, was weder inhaltlich richtig noch sachlich argumentierbar ist.

Da – wie oben ausgeführt – die zweitinstanzliche Behörde zwar anerkennt, dass mit der Administration der Erdgasabgabe Aufwendungen verbunden sind, die diese Administration umfassenden Verwaltungsaufwendungen eines vergleichbaren, rationell geführten Unternehmens durch die Anwendung des Umsatzschlüssel jedoch abgedeckt sind, stellen die ermittelten Kosten die angemessenen Kosten dar. Die Beschwerde war daher diesbezüglich abzuweisen.

5. Zusammenfassung der Kostenauswirkungen

Zusammenfassend ergeben sich daher Kostenänderungen wie folgt:

1. Abschöpfung Mehrerlöse Gebrauchsabgabe:
 - a. Wie in Kapitel II.C.3.4 beschrieben, erfolgt die Abschöpfung der Gebrauchsabgabe abweichend von der Vorgehensweise der erstinstanzlichen Behörde nicht im Rahmen der beeinflussbaren OPEX, sondern als einmaliger Korrekturposten in der „Überleitung in Entgelte mit 1.1.2013“. Folglich wird der Korrekturposten in den beeinflussbaren OPEX des Geschäftsjahres 2011, welcher von der erstinstanzlichen Behörde berücksichtigt wurde, um die im erst-

instanzlichen Bescheid ermittelte jährlichen Abschöpfungsrate iHv [...] reduziert (d.h. Erhöhung der beeinflussbaren OPEX und somit Anpassung der Summe Netzkosten₂₀₁₃ - Basis Tarifierung, welche die Kostenbasis für die gesamte zweite Regulierungsperiode darstellt)

- b. In einem zweiten Schritt wird ein einmaliger, von der zweitinstanzlichen Behörde ermittelter, Korrekturposten iHv [...] in der „Überleitung in Entgelte mit 1.1.2013“ für das Jahr 2013 ergänzt (d.h. Reduktion der zugestandenen Kosten und somit Anpassung der Summe Netzkosten₂₀₁₃ – Basis Tarifierung um den in Kapitel II.C.3.2 ermittelten Abschöpfungsbetrag). Die Abschöpfung reduziert daher einmalig die im ersten Schritt ermittelte Kostenbasis ausschließlich für das Jahr 2013.

2. Allgemeine Verwaltungskosten: [...]

a. Anpassung des Korrekturpostens in den beeinflussbaren OPEX

[...]

Nachdem die Kosten 2011 entsprechend korrigiert wurden, ergibt sich aus der Gegenüberstellung der „angepassten Vergleichskosten 2011“ und der „Sollkosten 2011 laut Regulierungspfad“ bezüglich des individuellen Abschlagsfaktors auf Basis der unternehmensindividuellen Effizienz X_{ind} und in der Folge des anzuwendenden neuen Kostenanpassungsfaktors KA für die zweite Regulierungsperiode ebenfalls eine Anpassung (Änderung des Kostenanpassungsfaktors von [...] auf [...]). In folgender Darstellung sind die Auswirkungen der Beurteilung der Beschwerde auf die erstinstanzliche Entscheidung durch Gegenüberstellung des Bescheids erster Instanz mit jenem der zweiten Instanz ersichtlich (nachstehend alle Werte in TEUR; Rundungsdifferenzen +/- EUR 100,0):

[...]

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die von der erstinstanzlichen Behörde festgestellte Summe Netzkosten₂₀₁₃ - Basis Tarifierung, welche die die Kostenbasis für die gesamte zweite Regulierungsperiode darstellt, um [...] angesetzt wurde. Die dadurch entstehenden [...] der Beschwerdeführerin in Höhe von [...] sind gemäß § 71 GWG 2011 im Regulierungskonto zu berücksichtigen.

In einem zweiten Schritt (siehe nachfolgender Abschnitt) wird ein einmaliger, von der zweitinstanzlichen Behörde ermittelter Korrekturposten für das Jahr 2013 in Abzug gebracht, der zu einer Reduktion der Summe Netzkosten₂₀₁₃ - Basis Tarifierung führt. Die Abschöpfung reduziert daher einmalig die im ersten Schritt ermittelte Kostenbasis ausschließlich für das Jahr 2013.

b. Abzug des einmaligen Korrekturpostens für das Jahr 2013

[...]

In folgender Darstellung sind die Auswirkungen der Beurteilung der Beschwerde auf die erstinstanzliche Entscheidung durch Gegenüberstellung des Bescheids erster Instanz mit jenem der zweiten Instanz ersichtlich (nachstehend alle Werte in TEUR; Rundungsdifferenzen +/- EUR 100,0):

[...]

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die von der erstinstanzlichen Behörde festgestellten Netzkosten für das Jahr 2013 um [...] angesetzt wurden (der Betrag entspricht der Differenz aus [...] gemäß Punkt a und [...] gemäß Punkt b). Die dadurch entstehenden [...] der Beschwerdeführerin in Höhe von rund [...] sind gemäß § 71 GWG 2011 im Regulierungskonto zu berücksichtigen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist kein Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweis

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Den Legalparteien steht gemäß § 69 Abs. 3 GWG 2011 iVm Artikel 131 Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl I Nr. 01/1930 idF BGBl I Nr. 60/2011, nur die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof offen.

Eine Beschwerde bedarf der Unterschrift eines Rechtsanwaltes und ist mit **EUR 240,-** zu vergebühren.

Energie-Control Austria
für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft

Wien, am 7. Mai 2013

Der Vorsitzende der Regulierungskommission
Dr. Wolfgang Schramm

Ergeht als Bescheid an:

[...]
vertreten durch
[...]

Wirtschaftskammer Österreich
[...]
Wiedner Hauptstraße 63
1045 Wien

Bundesarbeitskammer
[...]
Prinz-Eugen-Straße 20-22
1040 Wien

per RSb.

Ergeht zur Kenntnis an

Landwirtschaftskammer Österreich
[...]
Schauflegasse 6
1014 Wien

Österreichischer Gewerkschaftsbund
[...]
Johann-Böhm-Platz 1
1020 Wien

per RSb

Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft
Vorstand
Rudolfsplatz 13a
1010 Wien

im Haus