



E-CONTROL

R REM G 04/12

PA [...] /13

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 04/12, gegen den Bescheid des Vorstands der Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control) vom 27. September 2012 betreffend die Feststellung der Kosten, der Zielvorgaben und des Mengengerüsts V KOS G [...] /12, in der Sitzung am 24. April 2013 beschlossen:

## I. Spruch

Die Beschwerde gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG wird gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl I Nr 51/1991 idF 100/2011 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 sowie für zusätzliche vorgelagerte Netzkosten wird wie folgt festgestellt:*  
[...]
5. *Die von den festgestellten Kosten und Werten abweichenden Anträge werden abgewiesen.“*

Gegen diesen Bescheid erhob die [...] (Beschwerdeführerin) mit Schriftsatz vom 5. Dezember 2012 Beschwerde. Der Vorstand der E-Control hat von einer Entscheidung iSd § 64a AVG (Beschwerdevorentscheidung) abgesehen.

Die Beschwerde wurde den Legalparteien zur Stellungnahme zugestellt. Am 26. März 2013 langte fristgerecht ein E-Mail der Wirtschaftskammer Österreich ein, in dem in prozessualer Hinsicht in aller Kürze auf die Problematik der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hingewiesen wurde, ohne allerdings inhaltlich darauf einzugehen.

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). Am 12. April 2013 informierte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin fristgerecht darüber, dass die Beschwerdeführerin keine Stellungnahme abgibt (siehe Aktenvermerk vom 12. April 2013). Am 19. April 2013 langte 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. Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand**

Mit Schriftsatz vom 5. Dezember 2012 wurde ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG iVm § 71 Abs. 1 Z 1 AVG sowie *"gleichzeitig bzw weiters"* Beschwerde gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG beim Vorstand der E-Control eingebracht. Die Beschwerdeführerin geht zwar in diesem Schriftsatz davon aus, dass die rechtswirksame Zustellung des Bescheides des Vorstandes der E-Control vom 27. September 2012 (V KOS G [...]12) frühestens am 21. November 2012 erfolgt ist, allerdings wird *"aus prozessualer Vorsicht für den Fall, dass wider Erwarten doch von einer früheren Zustellung des Bescheides auszugehen sein sollte"*, der Wiedereinsetzungsantrag gestellt.

Die Beschwerdeführerin erklärt, dass die Zustellung des Bescheids V KOS [...]12 durch den Vorstand der E-Control als erstinstanzliche Behörde mangelhaft gewesen sei. Es sei für die Beschwerdeführerin aus technischen Gründen nicht erkennbar gewesen, dass ihr ein Bescheid zugestellt worden war. Eine solche, falls überhaupt wirksame, dann aber jedenfalls – weil nicht erkennbare – mangelhafte elektronische Zustellung bzw. der Umstand, dass dadurch die Beschwerdeführerin keine Kenntnis vom nunmehr angefochtenen Bescheid bzw. dessen Zustellung gehabt habe bzw. hätte haben können, stelle jedenfalls ein unvorhergesehenes bzw. unabwendbares Ereignis im Sinne des § 71 Abs. 1 Z 1 AVG dar.

Die Beschwerdeführerin habe vom Inhalt des Bescheids erst am 21. November 2012 erfahren, als ihr der Bescheid per E-Mail von der erstinstanzlichen Behörde übermittelt wurde.

### **2. Beschwerde**

Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag, den Spruchteil I.2. des angefochtenen Bescheids wie folgt abzuändern:

2. Die Kosten für das Systemnutzungsentgelt gemäß § 72 Abs. 2 GWG 2011 werden wie folgt festgestellt (in TEUR):

Die Differenz in Höhe von [...]ergebe sich laut Angaben der Beschwerdeführerin daraus, dass eine doppelte Umwertung stattgefunden habe. Im Zuge des Kostenprüfungsverfahrens für die erste Regulierungsperiode im Jahr 2006 sei festgelegt worden, die Nutzungsdauer der Verteilungsleitungen und Hausanschlüsse auf 40 Jahre anzupassen. Für die Umwertung

der bis 31. Dezember 2005 getätigten Investitionen habe E-Control ein Verfahren entwickelt, welches für die Kostenermittlung seit Beginn der Anreizregulierung angewendet worden sei. Die Investitionen in Verteilungsleitungen und Hausanschlüsse in den Jahren 2006 bis 2011 seien bereits mit [...] abgeschrieben und deshalb nicht umgewertet worden. Ab 1. Jänner 2006 habe die Beschwerdeführerin die Abschreibungen der bis 31. Dezember 2005 erfolgten Investitionen ebenfalls mit [...] umgestellt. Dadurch sei es durch die Anpassungsrechnung der E-Control und die Umstellung der Abschreibung durch die Beschwerdeführerin selbst zu einer doppelten Umwertung gekommen. Dies führe dazu, dass die bereits korrigierten Abschreibungen laut der Gewinn- und Verlustrechnung für das Jahr 2011 im Ausmaß von insgesamt [...] durch die E-Control im angefochtenen Bescheid zu Unrecht nochmals angepasst worden seien.

Die Beschwerdeführerin habe hinsichtlich der neu berechneten Werte selbst die Abschreibungen so berechnet, als wäre die Umstellung bis 31. Dezember 2005 in ihren Büchern nicht erfolgt, woraus sich eine Differenz in Höhe von [...] ergebe. Auf Grund der von der E-Control gewählten Korrektursystematik, die Vermögenswerte und Abschreibungen aneinander kople, sei auch eine Korrektur der Finanzierungskosten zu Lasten der Beschwerdeführerin in Höhe von [...] vorzunehmen.

### **C. Feststellung, Beweiswürdigung, rechtliche Beurteilung**

#### **1. Allgemeines**

Die Sachverhaltsfeststellungen beruhen auf dem schriftlichen Vorbringen der Beschwerdeführerin bzw. sind amtsbekannt.

#### **2. Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand**

Da die Beschwerde durch die erstinstanzliche Behörde am 25. Jänner 2013 an die Regulierungskommission per Mail weitergeleitet wurde, ohne über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abzusprechen (im Akt V KOS [...] /12 befindet sich keine Entscheidung zur Wiedereinsetzung), ist davon auszugehen, dass die rechtswirksame Zustellung des Bescheides tatsächlich erst am 21. November 2012 erfolgte und die Beschwerde gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG am 5. Dezember 2012 daher fristgerecht eingebracht wurde. Die Beschwerdeführerin geht richtigerweise davon aus, dass (andernfalls) die erstinstanzliche Behörde über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 9 Abs. 2 E-ControlG iVm § 71 Abs. 1 Z 1 AVG abzusprechen gehabt hätte. Berufen zur Entscheidung über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die auf einem unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignis beruhende Versäumung der Berufungsfrist ist gemäß § 71 Abs. 4 iVm § 63 Abs. 5 AVG nämlich stets die Behörde, die den angefochtenen Bescheid in erster Instanz erlassen hat (VwGH 19. September 1983, 83/10/0206; 27. November 2001, 2001/11/0304; 16. Oktober 2002, 2001/03/0212), unabhängig davon, ob sie zur Entscheidung in der Sache zuständig war oder nicht (*Hengstschläger/Leeb*, AVG, § 71 Rz 134). Über die Wiedereinsetzung musste im vorliegenden Fall allerdings die erstinstanzliche Behörde – durch Weiterleitung der Beschwerde an die Regulierungskommission als zweitinstanzliche Behörde – nicht absprechen, da der Wiedereinsetzungsantrag **eventualiter** (*"aus prozessualer Vorsicht für*

den Fall, dass wider Erwarten doch von einer früheren Zustellung des Bescheides auszugehen sein sollte“) gestellt wurde. Auch die erstinstanzliche Behörde ist – durch Weiterleitung der Beschwerde an die Regulierungskommission als zweitinstanzliche Behörde – somit davon ausgegangen, dass die rechtswirksame Zustellung des Bescheides erst am 21. November 2012 erfolgt ist (vgl. dazu auch das E-Mail [...] von der erstinstanzlichen Behörde an die Beschwerdeführerin am 17. Dezember 2012 im Verfahrensakt der ersten Instanz V KOS G [...] /12) und hat daher über den Eventualantrag nicht abgesprochen. Das Wesen eines Eventualantrages liegt nämlich darin, dass er unter der aufschiebenden Bedingung gestellt wird, dass der Primäranspruch erfolglos bleibt. Würde ein Eventualantrag vor dem Eintritt des Eventualfalles erledigt werden, würde dies die Erledigung mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit belasten (etwa VwGH 17. November 2010, 2008/23/0754).

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher nicht von der zweitinstanzlichen Behörde zu beurteilen (VwGH 31. Mai 1999, 99/10/0026).

### 3. Zur Beschwerde

#### 3.1. Grundsätze der Kostenermittlung

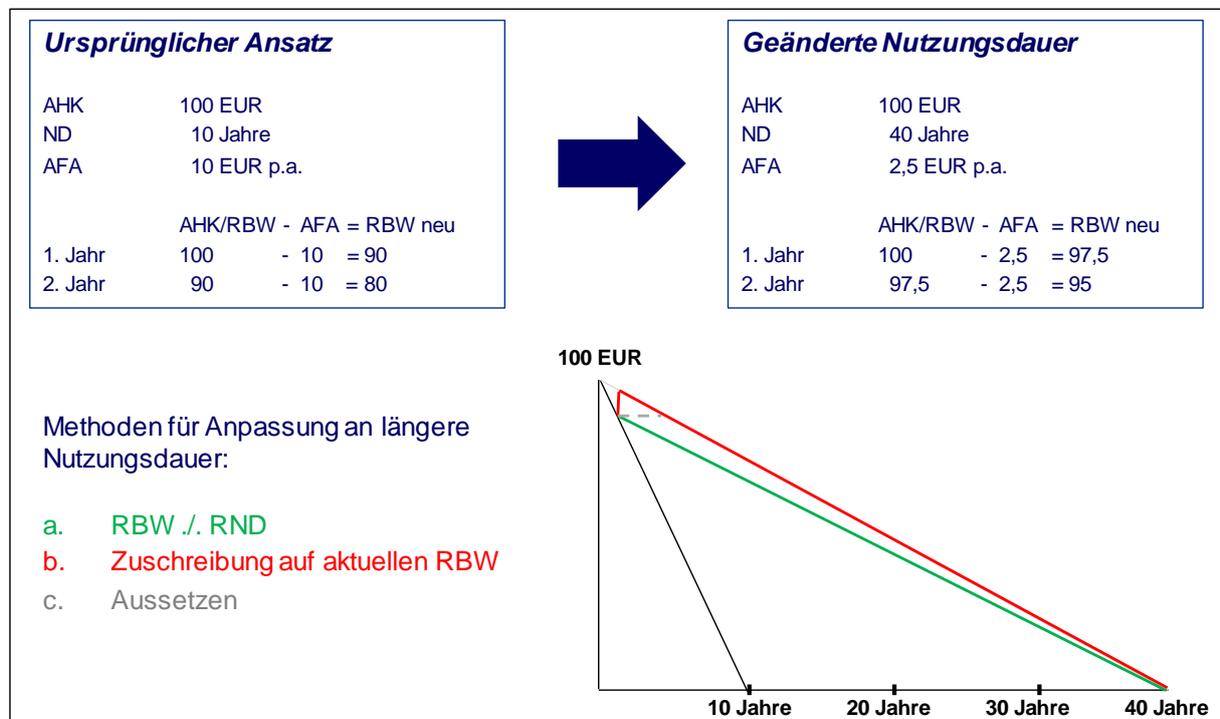
Die Grundsätze der Kostenermittlung werden in § 79 Abs. 1 GWG 2011 festgelegt. Die Bestimmung führt aus, dass die den Entgelten zugrunde liegenden Kosten dem Grundsatz der Kostenwahrheit zu entsprechen haben und differenziert nach Netzebenen zu ermitteln sind. **Angemessene Kosten** müssen dem Grund 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.

#### 3.2 Initiale Standardisierung der Nutzungsdauern im Jahr 2006

Seit dem Jahr 2006 wird durch die Regulierungsbehörde für alle Gasverteilternetzbetreiber eine Standardisierung der Abschreibungsdauern für Rohrleitungen sowie Gasdruckregelanlagen auf einheitlich 40 Jahre durchgeführt (siehe bekämpfter Bescheid V KOS G [...] /12, Seite 18). Für PVC-Rohre wird eine reduzierte Nutzungsdauer von 30 Jahren angewendet (siehe Anlage 11 zu K SNT G [...] /06 „11\_Anlage\_Anpassung der Nutzungsdauern\_061031.doc“, Seite 10).

In der einschlägigen Fachliteratur werden für eine nachträgliche Anpassung an eine längere Nutzungsdauer grundsätzlich drei mögliche Methoden angeführt (siehe beispielsweise Frick, Wilhelm, Bilanzierung nach dem Unternehmensgesetz, 8. Auflage, Seite 104 f):

- Verteilung des Buchwertes auf die neue Restnutzungsdauer, die durch Abzug der Jahre, die der Vermögensgegenstand bereits genutzt wurde, von der neuen, längeren Gesamtnutzungsdauer ermittelt wird
- Zuschreibung auf den Restbuchwert, der sich ergeben hätte, wenn von Anfang an die neue, längere Nutzungsdauer zugrunde gelegt worden wäre, und Verteilung dieses angepassten Buchwertes auf die neue Restnutzungsdauer (diese Methode ist umstritten)
- Aussetzen der Abschreibung bis zu jenem Zeitpunkt zu dem der aktuelle Buchwert dem Restbuchwert entspricht, der sich ergeben hätte, wenn von Anfang an die neue Nutzungsdauer zugrunde gelegt worden wäre. Ab dann Verteilung des Buchwertes auf die neue Restnutzungsdauer.



### Exemplarische Darstellung der möglichen Methoden

Die Anpassungen durch die damals zuständige Regulierungsbehörde wurden einheitlich für alle Gasverteilernetzbetreiber gemäß der erstgenannten Methode durchgeführt (siehe hierzu insbesondere Anlage 10 zu K SNT G [...] /06 „10\_Berechnung Anpassung AFA und Finanzierungskosten\_mit PVC.xls“).

Durch diese Standardisierung der Nutzungsdauern und die beschriebene Anwendung einer einheitlichen Anpassungsmethode für alle Gasverteilernetzbetreiber ist die erstinstanzliche Behörde dem gesetzlichen Auftrag gemäß § 79 Abs. 1 GWG 2011 nachgekommen.

Dabei wurden ausgehend von den Restbuchwerten **zu Beginn des Jahres 2005** und den Restnutzungsdauern, die sich aus der Gegenüberstellung der bisherigen Nutzungsdauern (bis Anfang 2005) und einer Gesamtnutzungsdauer von 40 Jahren ergeben haben, die jährliche alternative Absetzung für Abnutzung (im Folgenden „AFA“) und der alternative Restbuchwert per Ende 2005 ermittelt.

Gemäß Beschwerde, Seite 5, hat die Beschwerdeführerin ebenfalls eine Umstellung auf die längeren Nutzungsdauern durchgeführt, jedoch per 1. Jänner 2006. Die durch die Beschwerdeführerin im Rahmen der Beschwerde übermittelten Anschaffungswerte (siehe Beilage 4) weichen zudem von den im Verfahren K SNT G [...]/06 zugrunde gelegten Anschaffungs- und Herstellungskosten (im Folgenden „AHK“) ab. Alleine aus diesen beiden Punkten würden, selbst bei Verwendung derselben Umstellungsmethode, Differenzen bei den AFA-Werten resultieren.

### 3.3 Vorgehensweise der Regulierungsbehörde im Verfahren V KOS G [...]/12

Im Kostenermittlungsverfahren V KOS G [...]/12 wurden von der erstinstanzlichen Behörde die **angemessenen Kosten** für AFA wie folgt ermittelt (siehe Datei „[...]\_Anpassungen AfA-Dauern 2011\_neu.xls“):

- Für die Jahre bis inklusive 2005: Die im Verfahren K SNT G [...]/06 ermittelten AFA-Werte wurden herangezogen. Anhand des für 2005 ermittelten Restbuchwertes und der zwischenzeitlich angefallenen AFA wurde der Restbuchwert 2011 ermittelt und für die Berechnung der Finanzierungskosten herangezogen.
- Für die Jahre ab inklusive 2006: Die AHK wurden auf eine 40-jährige Nutzungsdauer verteilt.

Der **Korrekturbedarf** für die AFA wurde seitens der erstinstanzlichen Behörde durch Gegenüberstellung der **durch die erstinstanzlichen Behörde errechneten angemessenen AFA** ([...] gemäß Datei „[...]\_Anpassungen AfA-Dauern 2011\_neu.xls“) mit der vom Unternehmen gemeldeten AFA gemäß geprüftem Abschluss ([...] gemäß Datei „[...]\_Anpassungen AfA-Dauern 2011\_neu.xls“) ermittelt. Die Ermittlung des Korrekturbedarfes für Baukostenzuschüsse (im Folgenden „BKZ“) und Finanzierungskosten erfolgte analog. Im Gegensatz dazu wird in Beilage 4 der Beschwerde ein etwaiger Korrekturbedarf durch Gegenüberstellung der vom Unternehmen gemeldeten AFA gemäß geprüftem Abschluss [...] und einem fiktivem AFA-Wert (der durch Anwendung nicht standardisierter Nutzungsdauern [z.T. 20 Jahre anstelle von 40 Jahren] auf AHK, die teilweise von jenen in Datei „[...]\_Anpassungen AfA-Dauern 2011\_neu.xls“ abweichen, ermittelt wurde [...]) errechnet. Dieser Berechnung kann im gegenständlichen Verfahren keine Relevanz beigemessen werden, da für die Kostenfeststellung die „angemessene AFA“ heranzuziehen ist.

Würde ein Gasverteilternetzbetreiber in seinem internen Anlagenbuchhaltungs-System ebenfalls die Anpassung an die standardisierten Nutzungsdauern wie oben beschrieben (und zum selben Zeitpunkt) durchführen, wäre der Korrekturbedarf Null, da sowohl das Unternehmen als auch die Regulierungsbehörde auf z.B. denselben AFA-Wert kommen würden und das Delta zwischen den beiden Werten Null betragen würde.

Eine doppelte „Umwertung“, wie sie von der Beschwerdeführerin auf Seite 6 der Beschwerde angeführt wird, ist durch diese Vorgehensweise ausgeschlossen, da im Falle einer parallelen Anpassung (bei exakt identer Anpassungsmethodik und exakt identem Umstellungszeitpunkt) zwei idente Werte mit einander verglichen werden würden und somit der Korrekturbedarf – wie beschrieben – Null wäre.

Unterschiede könnten sich jedoch z.B. durch unterschiedliche Methoden oder unterschiedliche Zeitpunkte bei der Umstellung auf die standardisierten Nutzungsdauern ergeben, wobei die Vorgehensweise durch die Regulierungsbehörde einheitlich seit 2005 für alle Gasverteilernetzbetreiber zur Anwendung kommt.

Generell ist auch anzumerken, dass sich etwaige Differenzen im Zeitverlauf ausgleichen, da unabhängig von der Umstellungsmethode – bezogen auf die gesamte Nutzungsdauer – die gesamten AHK in Form von AFA anerkannt werden, es gegebenenfalls jedoch zu zeitlichen „Verschiebungen“ aufgrund unterschiedlicher Methoden kommen kann.

Da die Methode zur Standardisierung der Nutzungsdauern seit 2006 einheitlich für alle Gasverteilernetzbetreiber zur Anwendung kommt, diese auch aus Sicht der zweitinstanzlichen Behörde geeignet ist, „angemessene“ Kosten festzustellen, und keinerlei Mängel in der Berechnungssystematik festgestellt werden konnten, war die Beschwerde daher abzuweisen.

### **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 24. April 2013

Der Vorsitzende der Regulierungskommission  
Dr. Wolfgang Schramm

Ergeht als Bescheid an:

Beschwerdeführerin:

[...]

vertreten durch

[...]

per RSb

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