

GZ R ALB G 01/11

[...]  
per RSb

## **B E S C H E I D**

Die Regulierungskommission hat durch Dr. Schramm als Vorsitzenden und DI Andreas Eigenbauer, Dr. Erhard Fürst, Mag. Dorothea Herzele, DI Dr. Roland Kuras als weitere Mitglieder wegen Anzeige Allgemeiner Geschäftsbedingungen für die Belieferung mit Erdgas in der Sitzung am 25.5.2011 beschlossen:

### **I. Spruch**

Der [...] wird gemäß § 12 Abs 1 Z 2 E-ControlG BGBl I Nr 110/2010 iVm § 40 Abs 6 GWG, BGBl I Nr 121/2000 idgF untersagt, im geschäftlichen Verkehr mit Endverbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, in Bezug auf die Berechtigung zur sofortigen Einstellung der Belieferung mit Erdgas folgende Formulierung zu verwenden, und ferner verboten, sich auf die folgende Formulierung zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden ist:

*„wenn die Eröffnung eines gerichtlichen Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kunden abgewiesen wird.“*

## II. Begründung

### 1. Verfahrensablauf:

Mit Schreiben vom 7.4.2011 zeigte die [...] Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Belieferung mit Erdgas (Allgemeine Lieferbedingungen) der Regulierungskommission gemäß § 12 Abs 1 Z 2 E-ControlG iVm 40 Abs 3 GWG an. Mit Schreiben vom 21.4.2011 teilte die [...] nach mündlicher Erörterung mit einem Mitarbeiter der E-Control über einen etwaigen Änderungsbedarf mit, dass sie zum Schluss gekommen sei, dass die angezeigten Allgemeinen Lieferbedingungen weder gegen gute Sitten noch gegen geltendes Recht verstoßen würden und sie die Allgemeinen Lieferbedingungen in der angezeigten Form anwenden werde. Die Regulierungskommission prüfte die Allgemeinen Lieferbedingungen im Detail und teilte der [...] mit Schreiben vom 2.5.2011 mit, welche Klauseln spätestens mit Inkrafttreten des neuen GWG 2011 anzupassen wären und bei welchen Bestimmungen eine klarere Formulierung wünschenswert wäre. Hinsichtlich der in [...] der Allgemeinen Lieferbedingungen angeführten Berechtigung zur Einstellung der Belieferung mit Erdgas wurde die Untersagung der Anwendung der Formulierung „*wenn die Eröffnung eines gerichtlichen Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kunden abgewiesen wird*“ aufgrund ihrer Rechtswidrigkeit in Aussicht genommen. In ihrer Stellungnahme vom 13.5.2011 verwies die [...] darauf, dass diese Klausel noch im Herbst 2010 nicht untersagt worden sei und es aus organisatorischen Gründen leider nicht möglich sei, den Änderungswünschen der Behörde unmittelbar Folge zu leisten. Schließlich wurde angeboten, die geforderten Anpassungen zu Beginn des Jahres 2012 vorzunehmen, bis dahin die Bestimmung von Punkt [...] ausschließlich in dem von der Behörde geforderten Sinn anzuwenden und dies auch öffentlich kund zu machen.

### 2. Zur Zulässigkeit:

Versorger sind gemäß § 12 Abs 1 Z 2 E-Control G iVm § 40 Abs 3 GWG dazu verpflichtet, jede Änderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Belieferung mit Erdgas für Kunden, deren Verbrauch nicht über einen Lastprofilzähler gemessen wird, vor Aufnahme des Dienstes der Regulierungskommission anzuzeigen. Mit dieser Anzeigepflicht korreliert die in § 12 Abs 1 Z 2 E-ControlG verankerte Kompetenz der Regulierungskommission, die Anwendung von Bedingungen, die auf Endverbraucher Anwendung finden und gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, zu untersagen.

Da die im Spruch genannte Formulierung rechtswidrig ist, ist ihre Anwendung zu untersagen. Die Bescheiderlassung erfolgt unter Berücksichtigung des Datums der Anzeige (7.4.2011) innerhalb der Frist des § 40 Abs 6 GWG.

### 3. In der Sache:

Die E-Control/Regulierungskommission entscheidet über die Zulässigkeit der Verwendung bestimmter Geschäftsbedingungen von Versorgern, um auf dem von der Aufsichtstätigkeit betroffenen Markt die Anwendung bestimmter, die Interessen der Kunden beeinträchtigender Geschäftsbedingungen zu verhindern. Diese aufsichtsbehördliche Prüfung stellt ein zur Klauselkontrolle der Zivilgerichte komplementäres Instrument dar, wobei jedoch wie bei Verbandsklagen nach dem II. Hauptstück des KSchG die kundenfeindlichste (objektive) Auslegung der Vertragsbedingungen heranzuziehen ist (VwGH 31.1.2005, 2004/03/0066).

Die vorliegende Formulierung verstößt gegenüber Verbrauchern (iSd § 1 Abs 1 Z 2 KSchG, BGBl Nr 140/1979 idgF) gegen § 6 Abs 3 KSchG: Die Formulierung, die [...] wäre unter anderem zur sofortigen Einstellung der Belieferung berechtigt, „*wenn die Eröffnung eines gerichtlichen Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Kunden abgewiesen wird*“ ist intransparent, da dem Verbraucher ein unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird. Die Formulierungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen müssen aus der Konsumentenperspektive nicht nur klar und verständlich, sondern auch durchschaubar sein, um den Anforderungen des § 6 Abs 3 KSchG zu genügen. Die Formulierung darf nicht dazu führen, dass dem Verbraucher unzulässigerweise Pflichten abverlangt werden bzw dass er ihm zustehende Rechte nicht durchsetzt (*Klang*, KSchG<sup>3</sup>, § 6 Abs 3, Rz 30).

Gemäß der vorgenommenen, kundenfeindlichsten Auslegung der angezeigten Formulierung wäre nicht nur eine sofortige Einstellung der Belieferung aufgrund der Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens (§ 71b IO, RGeBl Nr 337/1914 zuletzt geändert durch BGBl I Nr 29/2010) denkbar, sondern könnte die Belieferung auch dann sofort eingestellt werden, wenn beispielsweise der Antrag eines Gläubigers auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 70 Abs 2 IO aufgrund Unbegründetheit oder Rechtsmissbrauch abgewiesen wird. Da es für den Verbraucher somit nicht durchschaubar ist, unter welchen genauen Voraussetzungen im Insolvenzfall die Belieferung mit Erdgas berechtigt eingestellt werden darf, liegt ein Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG vor.

Zudem ist die angezeigte Formulierung gemäß § 879 Abs 3 ABGB, JGS Nr 946/1811, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 58/2010, gröblich benachteiligend, da eine Einstellung der Belieferung bei Abweisung des Antrages eines Gläubigers auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 70 Abs 2 IO aufgrund Unbegründetheit oder Rechtsmissbrauch für den Verbraucher wohl unangemessen und eine mit schwerwiegenden Nachteilen verbundene Konsequenz ist.

Der Umstand, dass die Energie-Control Kommission die in Rede stehende Klausel im Anzeigeverfahren im Herbst 2010 nicht untersagt hat, ändert nichts an der Gesetzwidrigkeit der Klausel (die im Übrigen im Anschluss an das damals stattgefundene Verfahren – so wie die gesamten Allgemeinen Lieferbedingungen – nicht in Kraft gesetzt wurde). Dass es der [...] „*aus organisatorischen Gründen leider nicht möglich*“ sei, den Änderungswünschen der Behörde unmittelbar Folge zu leisten (wohl weil die Allgemeinen Lieferbedingungen

zwischenzeitig, während laufenden Verfahrens bereits in Kraft gesetzt wurden), ändert ebenso wenig an deren Gesetzwidrigkeit, wie die Mitteilung, sich nicht darauf zu berufen und Anpassungen Anfang 2012 vornehmen zu wollen.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid ist kein Rechtsmittel zulässig.

### **IV. Hinweis**

Der Bescheid kann innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung bei den Gerichtshöfen des Öffentlichen Rechts (Verwaltungsgerichtshof und Verfassungsgerichtshof) angefochten werden. Die Beschwerde ist mit Unterschrift eines Rechtsanwaltes zu versehen und jeweils mit € 220,-- zu vergebühren.

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

Wien, am 25.5.2011

Der Vorsitzende der Regulierungskommission  
Dr. Wolfgang Schramm

Ergeht als Bescheid an:

[...]