

B E S C H E I D

Die Energie-Control Kommission hat durch Dr. Schramm als Vorsitzenden und Mag. DI Donaubauer sowie Mag. Wenty als weitere Mitglieder in der Rechtssache

der Antragstellerin _____ GmbH, _____
wider die Antragsgegnerin

vertreten durch _____
wegen € _____ samt Anhang

in der Sitzung am 21.1.2003 gem. § 16 Abs. 1 E-RBG iVm § 21 Abs 2 EIWOG idgF einstimmig beschlossen:

I. Spruch

1. Die Antragsgegnerin ist schuldig, der Antragstellerin € _____ samt 5 % Zinsen p.a. aus diesem Betrag ab 31.5.2002 binnen 14 Tagen zu zahlen.

2. Das Antragsbegehren, die erkennende Behörde möge bescheidmässig erkennen, dass ab 1.6.2002 die noch zu verrechnenden Zuschläge und die für November 2001 nachzuverrechnenden Zuschläge von der Antragsgegnerin an die Antragstellerin nach Rechnungslegung und Fälligkeit zu bezahlen sind, wird abgewiesen.

II. Begründung

II.1. Verfahrensablauf

Mit Schlichtungsantrag vom 15. Juli 2002, bei der Behörde eingelangt am 22. Juli 2002, brachte die Antragstellerin vor, dass zwischen der _____Aktiengesellschaft (im Folgenden „_____“), der _____-AG (im Folgenden „_____“, aufgrund Rechtsnachfolge sind beide genannten Gesellschaften in der nunmehrigen Antragstellerin aufgegangen) und der _____-Aktiengesellschaft (im Folgenden „_____“) als Kooperationspartner einerseits und der Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin andererseits am 19.11.1999 ein Vertrag über die Lieferung von elektrischer Energie sowie über Reserveversorgung abgeschlossen wurde. Sie brachte weiters vor, dass in diesem Vertrag die damals (im Vertragszeitpunkt) noch nicht festgelegten Zuschläge für Öko- und KWK-Energie Zuschläge zum Systemnutzungstarif wären und unter Punkt 3.8. des Vertrages, in dem auch die Stranded Costs, gesetzlichen Steuern, Abgaben und Beiträge erwähnt sind, zu subsumieren wären. Die Öko- und KWK-Zuschläge wären daher zusätzlich zum vereinbarten Pauschalentgelt zu bezahlen, und würden mangels Zahlung der Antragsgegnerin für den Zeitraum 1.10.2001 bis 31.5.2002 im Ausmaß von insgesamt € _____ unberechtigt aushaften. In ihren Anträgen beantragte die Antragstellerin den Zuspruch von Öko- und KWK-Zuschlägen in der bis 31.5.2002 fälligen Höhe von € _____ zuzüglich 5 % Zinsen, und dass ab 1.6.2002 die noch zu verrechnenden Zuschläge und für November 2001 nachzuverrechnenden Zuschläge nach Rechnungslegung und Fälligkeitstellung zu bezahlen seien.

Punkt 3. erster Absatz des abgeschlossenen Vertrages lautet wie folgt:

3. Strompreis

Die folgenden Strompreise stellen Fixpreise dar, die während der Vertragslaufzeit inklusive Optionszeitraum keine Veränderungen erfahren, und beinhalten den Energiepreis, das Entgelt für die Ausgleichsenergie und das Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif) gemäß Punkt 4. in der jeweils geltenden Höhe.

Punkt 3.8. dieses Vertrages lautet:

3.8. Im Strompreis gemäß Punkt 3. sind die Beiträge gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der die Aufbringung und Gewährung von Betriebsbeihilfen zur Abdeckung von Erlösminderung von Elektrizitätsunternehmen für Investitionen und Rechtsgeschäfte, die durch die Marktöffnung unrentabel werden könnten (sogenannte „Stranded Costs“), sowie behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und Beiträge, die _____ gesetzlich bzw behördlich zu leisten verpflichtet ist (derzeit Energieabgabe und Umsatzsteuer) nicht enthalten.

Mit Schriftsatz vom 8. August, eingelangt am 12. August 2002, bestritt die Antragsgegnerin sowohl die Zulässigkeit des Verfahrens vor der erkennenden Behörde, als auch den geltend gemachten Anspruch dem Grunde und der Höhe nach. Gemäß der mit der Antragstellerin getroffenen Vereinbarung würde sich der von der Antragsgegnerin zu leistende Strompreis aus verschiedenen Komponenten zusammensetzen, nämlich dem eigentlichen Energiepreis, dem Entgelt für Ausgleichsenergie und dem Systemnutzungstarif, welcher als Netznutzungs- und Netzverlustentgelt verstanden werde. Der Strompreis wäre ein garantierter Fixpreis. Es könnten zwar die verschiedenen Anteile der jeweiligen Bestandteile, die den Strompreis ausmachen, variieren, die Summe würde aber immer konstant bleiben. Veränderungen des Systemnutzungstarifes (z.B. durch Gesetz oder Verordnung) würden daher nicht zu einer Änderung des vertraglich fixen Gesamtpreises führen. Der Zuschlag gem § 34 EIWOG wäre als Zuschlag zu dem Bestandteil „Netznutzungsentgelt“ des Systemnutzungstarifes gemäß der Definition des § 25 EIWOG anzusehen. Der Zuschlag zum Systemnutzungstarif für Ökostrom und KWK-Energie stelle damit auch „Entgelt für Netznutzung und Netzverluste“ dar, und wäre deshalb im fix vereinbarten Strompreis inkludiert. Weiters wäre der Zuschlag zum Systemnutzungstarif für Ökostrom und KWK-Energie nicht unter den Begriff der gesetzlichen Steuern, Abgaben oder Beiträge im Sinne des Punktes 3.8. des Vertrages zu subsumieren, da dieser Punkt eindeutig auf fiskalische Abgaben abziele. Die gegenständlichen Zuschläge wären keine fiskalischen Abgaben. Die rechnerische Richtigkeit der von der Antragstellerin behaupteten ausständigen Beträge wurde „aus advokatorischer Vorsicht“ ebenfalls bestritten. Eine nähere Konkretisierung zur rechnerischen Richtigkeit wurde jedoch trotz Ankündigung in der Folge nicht vorgenommen.

Mit Schriftsatz vom 21.8. erstattete die Antragstellerin eine Gegenäußerung, die sich im Wesentlichen auf rechtliche Ausführungen beschränkte.

Eine erste Erörterung der Angelegenheit durch die erkennende Kommission fand in der Kommissionssitzung vom 7. August statt. Die Schriftsätze der Antragstellerin und Antragsgegnerin wurden ausführlich in der Sitzung am 28. August erörtert. Die Kommission beauftragte in dieser Sitzung die Energie-Control GmbH, an die Streitparteien eine Reihe von weiteren Fragen zu richten. Insbesondere wurde um Mitteilung ersucht, ob der Vertragspunkt 3.8. ausdrücklich ausverhandelt worden wäre, wer diese Verhandlungen geführt hätte, welche Überlegungen zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses angestellt und auch gegenüber den Vertragspartnern geäußert worden wären, ob es zu den Verhandlungen Dokumentationen und Vertragsentwürfe gäbe, wer die Frage etwaiger Zuschläge bei den Verhandlungen vorgebracht hätte und ob die Frage der Zuschläge in einer späteren Verhandlungsphase im Zusammenhang mit der Verlängerung des Vertrages eine Rolle gespielt hätten.

Die Antragsgegnerin äußerte sich in ihrer Stellungnahme vom 25. September 2002. Seitens der _____ S.A. seien 1999 verschiedene Energieversorger eingeladen worden, Angebote über die Stromversorgung der einzelnen Produktionsstandorte abzugeben. Für den Standort G _____ sei ein gemeinsames Angebot der _____, der _____ und der _____

als Kooperationspartner in Aussicht gestellt worden. Ein erster Vertragsentwurf sei mit Schreiben vom 27. Juli 1999 von der damaligen _____ übermittelt worden (Entwurf I vom 13. Juli 1999). In diesem Entwurf sei der Punkt 3.8. seitens der Antragsgegnerin als zu weitgehend und zu unbestimmt angesehen worden. Die Frage, welche Bestandteile vom Strompreis gemäß der vorgeschlagenen Formulierung umfasst seien, wäre sowohl intern als auch gegenüber den Kooperationspartnern thematisiert worden. Als Ergebnis dieser Verhandlungen sei seitens der Kooperationspartner am 27. Oktober 1999 eine überarbeitete Version des Vertrages erstellt worden, in dem Punkt 3.8. des Vertrages im Hinblick auf die Einwände der Antragsgegnerin bereits konkreter gefasst worden wäre. Auch diese Formulierung sei der Antragsgegnerin nicht präzise genug gewesen, um klarzustellen, dass es sich bei diesen „sonstigen“ Abgaben nur um solche fiskalischen Abgaben handle, die die Antragsgegnerin unabhängig von den Verpflichtungen der Netzbetreiber träfen. Die Antragsgegnerin hätte niemals einen Zweifel daran gelassen, dass einzig ein pauschalierter Fixpreis dem Vertragsangebot zugrunde liegen könne. Die Position der Antragsgegnerin, dass nur eindeutig als „klassische Steuern“ zu verstehende Abgaben nicht im pauschal vereinbarten Strompreis enthalten sein dürften, sei im Zuge der Verhandlungen von den Kooperationspartnern akzeptiert worden und wäre dementsprechend die tatsächlich zum Abschluss gelangte Formulierung des Punktes 3.8. von den Kooperationspartnern vorgeschlagen worden. Auch anlässlich der Vertragsverlängerung sei die Frage der Zuschläge nicht thematisiert worden. Seitens der Antragstellerin sei der Antragsgegnerin bestätigt worden, dass die Stromlieferungen zu den bisherigen Bedingungen durchgeführt würden. Zusammen mit diesem Schriftsatz wurden der Kommission eine Reihe von Urkunden vorgelegt.

Die Antragstellerin bestätigte in ihrer Äußerung vom 1.10.2002, dass der Vertragspunkt 3.8. in den Vertragsverhandlungen ausführlich behandelt wurde. Die Preiskomponenten, die im Fixpreis enthalten wären, seien taxativ in Punkt 3.3. des Vertrages aufgelistet (gemeint ist hier offenbar Punkt 3. erster Absatz, da 3.3. die Reserveversorgung betrifft), alle weiteren Preiskomponenten, somit auch künftig hinzukommende Steuern, Abgaben und dergleichen sollten durch Punkt 3.8. abgedeckt werden. Zum damaligen Zeitpunkt seien noch keine Zuschläge verordnet gewesen, und in den Vertragsverhandlungen sei auch über Zuschläge nicht gesprochen worden. Es wäre zwar richtig, dass die künftige Verordnung von Zuschlägen zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen bereits hätte bekannt sein müssen, mangels einer Festlegung der Höhe der Zuschläge seien diese jedoch unbedacht geblieben. Die Antragstellerin sei immer davon ausgegangen, dass Punkt 3.8. des Vertrages alles abdecke, was nicht ausdrücklich in den in Punkt 3.3. (richtig Punkt 3. erster Absatz) aufgelisteten Fixpreiskomponenten enthalten wäre. Auch die Antragstellerin übermittelte eine Reihe von Unterlagen, insbesondere die Vertragsentwürfe I, II, III und III.a. Daraus würde sich ergeben, dass die Zuschläge nie ein Thema der Verhandlungen gewesen wären, und auch in den Vertragsentwürfen nie erwähnt worden seien.

Ein neuer Stromlieferungsvertrag sei am 25. September 2002 abgeschlossen worden. Bei den Vertragsverhandlungen sei die streitgegenständliche Problematik bereits bekannt gewesen, und es seien die Zuschläge zur Systemnutzung (z.B. Öko und KWK) ausdrücklich als nicht im Fixpreis enthalten angeführt worden.

Bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses des ersten Vertrages im Jahre 1999 sei das Wort „Beiträge“ deshalb gewählt worden, um jede Entgeltkomponente, die künftig per Gesetz oder Verordnung eingeführt wird, abzudecken. Aus diesem Grund sei von der ursprünglich gewählten Formulierung „Stranded Costs und sonstige behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und dergleichen“ abgegangen worden und stattdessen das Wort „Beiträge“ für alles, was unvorhersehbar künftig verordnet wird, verwendet worden. Zum Nachweis der rechnerischen Richtigkeit der ausständigen Beträge legte die Antragstellerin Kontopostenlisten sowie eine tabellarische Aufstellung vor.

Die Antragsgegnerin replizierte mit Gegenäußerung vom 17. Oktober 2002. Die Antragsgegnerin stellte klar, dass die Vertragsverlängerung in Ausübung der vorgesehenen Verlängerungsoption bereits im März 2001 stattgefunden hätte (darauf bezog sich auch die erste Stellungnahme der Antragsgegnerin). Der am 25.9.2002 abgeschlossene Vertrag sei ein neuer Stromlieferungsvertrag, und keine Verlängerung des alten. Die Antragsgegnerin bekräftigte ihr Vorbringen, dass anlässlich der Ausübung der Verlängerungsoption das streitgegenständliche Problem der Zuschläge keine Rolle gespielt hätte. Naturgemäß sei im neuen Stromlieferungsvertrag, der im Sommer 2002 ausverhandelt worden sei, die Zuschlagsfrage bereits berücksichtigt worden und dahingehend geregelt worden, dass diese Zuschläge in Zukunft nicht mehr enthalten sein sollten. Beim Erstvertrag vom 19. November 1999 seien diese Zuschläge eben gerade nicht unter jenen Preisbestandteilen zu finden, die im Pauschalpreis nicht enthalten sein sollten.

II.2. Sachverhalt

_____ S.A. schrieb im Frühjahr 1999 die Versorgung mit elektrischer Energie für eine Reihe von Produktionsstandorten aus. Die Ausschreibungsunterlagen für den gegenständlichen Standort in G_____ enthielten lediglich die technischen Eckdaten, die Vorgabe eines Fixpreises, die Vorgabe, dass der Versorger eine Vereinbarung mit dem Netzbetreiber eingeht, Abrechnungsperioden und eine Reihe von weiteren Nebenbestimmungen.

Die _____, die _____ und die _____ traten in Gespräche mit der _____ S.A. und der _____ GmbH (letztere ist Rechtsvorgängerin der nunmehrigen Antragsgegnerin). In der ersten Gesprächsrunde wurde noch nicht über konkrete Formulierungen des Vertragstextes verhandelt. Erst für die nächste Verhandlungsrunde erstellte die _____ für das Konsortium _____ – _____ – _____ den Vertragsentwurf I

vom 23.7.1999, der am 27.7. an _____ S.A. übermittelt wurde. Die relevanten Bestimmungen in diesem Entwurf lauten wie folgt:

3. Strompreis

Die folgenden Strompreise bestehen aus dem Energiepreis, dem Entgelt für die Ausgleichsenergie und dem Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif).

3.8. Im Strompreis gemäß Punkt 3. sind die Beiträge gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der die Aufbringung und Gewährung von Betriebsbeihilfen zur Abdeckung von Erlösminderung von Elektrizitätsunternehmen für Investitionen und Rechtsgeschäfte, die durch die Marktöffnung unrentabel werden könnten (sog. „stranded costs“), und sonstige behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und dergleichen nicht enthalten; diese werden zusätzlich in Rechnung gestellt.

4. Systemnutzungstarif

Der Systemnutzungstarif besteht aus dem Netznutzungs- und dem Netzverlustentgelt und dem Entgelt für die Ausgleichsenergieversorgung und wird nur für die Energielieferung und für die Reserveversorgung, nicht jedoch für die Energierücklieferung in Rechnung gestellt.

Die Entgelte sind im Strompreis Punkt 3. enthalten; die an _____ gelegten Rechnungen weisen die Positionen Energiepreis und Systemnutzungstarif gesondert auf.

Die Abgrenzung, was vom Fixpreis umfasst wäre und was gesondert zu verrechnen wäre, wurde in der Folge zwischen den Vertragsparteien diskutiert. Insbesondere war der Umfang der Abgaben (vgl. die handschriftliche Notiz ./5) offen. Die Version II enthielt daher Änderungen und Präzisierungen in den Punkten 3. erster Absatz, 3.8. und 4. erster Absatz. Die relevanten Bestimmungen im Entwurf II lauten wie folgt (die fettgedruckten Textpassagen sind auch im jeweiligen Entwurf fett gedruckt und gaben offenbar in den Vertragsverhandlungen den Unterschied zur Vorversion wieder):

3. Strompreis

*Die folgenden Strompreise **stellen Fixpreise dar und beinhalten den Energiepreis, das Entgelt für die Ausgleichsenergie und das Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif).***

3.8. Im Strompreise gemäß Punkt 3. sind die Beiträge gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der die Aufbringung und Gewährung von Betriebsbeihilfen zur Abdeckung von Erlösminderung von Elektrizitätsunternehmen für Investitionen und Rechtsgeschäfte, die durch die Marktöffnung unrentabel werden könnten (sog. „stranded costs“), und sonstige behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und **Beiträge** nicht enthalten; diese werden zusätzlich in Rechnung gestellt.

4. Systemnutzungstarif

Der Systemnutzungstarif **gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden**, besteht aus dem Netznutzungs- und dem Netzverlustentgelt und dem Entgelt für die Ausgleichsenergieversorgung und wird nur für die Energielieferung und für die Reserveversorgung, nicht jedoch für die Energierücklieferung in Rechnung gestellt.

Die Strompreise gemäß Punkt 3. enthalten die nachstehenden Entgelte für Netznutzung und Netzverluste (Punkt 4.1. und 4.2.) und gelten, unabhängig, welcher Transformator bei der ____ benützt wird, bzw die ____ stellt ihren Transformator zur Verfügung.

Die nachstehenden Entgelte dienen der Klarstellung, da in den an ____ gelegten Rechnungen der Strompreis aufgesplittet wird, und der Energiepreis und der Systemnutzungstarif gesondert ausgewiesen werden. Diese Aufspaltung ändert jedoch nichts an den im Punkt 3. genannten fixen Strompreisen.

Auch dieser Vertragsentwurf wurde zwischen den Vertragsparteien diskutiert. Der Entwurf III enthält weitere Änderungen und Präzisierungen. Die entsprechenden Passagen lauten im Entwurf III wie folgt (die fettgedruckten Textpassagen sind auch im jeweiligen Entwurf fett gedruckt und gaben offenbar in den Vertragsverhandlungen den Unterschied zur Vorversion wieder):

3. Strompreis

Die folgenden Strompreise stellen Fixpreise dar und beinhalten den Energiepreis, das Entgelt für die Ausgleichsenergie und das Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif) **gemäß Punkt 4. in der jeweils geltenden Höhe.**

3.8. Im Strompreis gemäß Punkt 3. sind die Beiträge (derzeit Energieabgabe und Umsatzsteuer) gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der die Aufbringung und Gewährung von Betriebsbeihilfen

zur Abdeckung von Erlösminderung von Elektrizitätsunternehmen für Investitionen und Rechtsgeschäfte, die durch die Marktöffnung unrentabel werden könnten (sog. „stranded costs“), und sonstige behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und Beiträge (**derzeit Energieabgabe und Umsatzsteuer**) nicht enthalten; diese werden – **sofern sie nicht ausdrücklich vom EVU zu tragen sind** – der _____ zusätzlich in Rechnung gestellt.

4. Systemnutzungstarif

Der Systemnutzungstarif gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden, besteht aus dem Netznutzungs- und dem Netzverlustentgelt und dem Entgelt für die Ausgleichsenergieversorgung und wird nur für die Energielieferung und für die Reserveversorgung, nicht jedoch für die Energierücklieferung in Rechnung gestellt.

Die Strompreise gemäß Punkt 3. enthalten die nachstehenden Entgelte für Netznutzung und Netzverluste (Punkt 4.1. und 4.2.) und gelten, unabhängig, welcher Transformator bei der _____ benützt wird, bzw die _____ stellt ihren Transformator zur Verfügung.

Die nachstehenden Entgelte dienen der Klarstellung, da in den an _____ gelegten Rechnungen der Strompreis aufgesplittet wird, und der Energiepreis und der Systemnutzungstarif gesondert ausgewiesen werden. Diese Aufspaltung ändert jedoch nichts an den im Punkt 3. genannten fixen Strompreisen.

Zwischen den Versionen III und III a gibt es in den hier relevanten Textpassagen keinen Unterschied. Die relevanten Passagen wurden jedoch noch nachverhandelt, da die Endversion wiederum einen modifizierten Text hat. Die relevanten Passagen der paraphierten Fassung vom 19.11.1999 lauten wie folgt (in der Endversion gibt es keine hervorgehobenen Passagen; die nachfolgenden Hervorhebungen dienen dem besseren Verständnis und zeigen die Unterschiede gegenüber Version III):

3. Strompreis

Die folgenden Strompreise stellen Fixpreise dar, **die während der Vertragslaufzeit inklusive Optionszeitraum keine Veränderungen erfahren**, und beinhalten den Energiepreis, das Entgelt für die Ausgleichsenergie und das Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif) gemäß Punkt 4. in der jeweils geltenden Höhe.

3.8. Im Strompreis gemäß Punkt 3. sind die Beiträge gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der die Aufbringung und Gewährung von Betriebsbeihilfen zur Abdeckung von

Erlösminderung von Elektrizitätsunternehmen für Investitionen und Rechtsgeschäfte, die durch die Marktöffnung unrentabel werden könnten (sog. „stranded costs“), sowie behördliche oder gesetzliche Steuern, Abgaben und Beiträge, die _____ gesetzlich bzw behördlich zu leisten verpflichtet ist (derzeit Energieabgabe und Umsatzsteuer) nicht enthalten.

4. Systemnutzungstarif

Der Systemnutzungstarif gemäß der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden, besteht aus dem Netznutzungs- und dem Netzverlustentgelt und dem Entgelt für die Ausgleichsenergieversorgung und wird nur für die Energielieferung und für die Reserveversorgung, nicht jedoch für die Energierücklieferung in Rechnung gestellt.

Die Strompreise gemäß Punkt 3. enthalten die nachstehenden Entgelte für Netznutzung und Netzverluste (Punkt 4.1. und 4.2.) und gelten, unabhängig, welcher Transformator bei der _____ benützt wird, bzw die _____ stellt ihren Transformator zur Verfügung.

Die nachstehenden Entgelte dienen der Klarstellung, da in den an _____ gelegten Rechnungen der Strompreis aufgesplittet wird, und der Energiepreis und der Systemnutzungstarif gesondert ausgewiesen werden. Diese Aufspaltung ändert jedoch nichts an den im Punkt 3. genannten fixen Strompreisen.

Bei der Ausübung der Verlängerungsoption (Schreiben vom 23.3.2001 Beilage .111) wurde die Frage allfälliger Zuschläge für Ökostrom und KWK nicht angesprochen.

Im Zuge der Vertragsverhandlungen wurden zwar die damals bekannten Steuern, Abgaben und Zuschläge (insbesondere Stranded Costs) erörtert und eine für beide Seiten zufriedenstellende Lösung getroffen, jedoch wurde hinsichtlich anderer Zuschläge, insbesondere hinsichtlich des Zuschlages zum Systemnutzungstarif für die aus Ökoanlagen bezogene elektrische Energie gemäß § 34 Abs 3 EIWOG nicht gesprochen.

Die Antragsgegnerin brachte jedoch, beginnend mit den Rechnungen Oktober 2001 die Öko- und KWK-Zuschläge nicht zur Überweisung, und lehnte mit Schreiben vom 13. Dezember 2001 die Bezahlung dieser Rechnungsbestandteile ab (Beilage ./B).

Die Unternehmen _____ und _____ wurden in der Folge fusioniert, deren gemeinsame Rechtsnachfolgerin ist die nunmehrige Antragstellerin. Auch auf Seiten der Antragsgegnerin fand Rechtsnachfolge statt, die Antragsgegnerin ist die Rechtsnachfolgerin der damaligen _____ GmbH.

Die aushaftenden Teilbeträge der gelegten Rechnungen betragen für den Zeitraum Oktober 2001 bis Mai 2002 € _____.

II.3. Beweiswürdigung

(...)

II.4. Rechtliche Würdigung

Zu Spruchpunkt 1:

Zulässigkeit:

§ 16 Abs 1 Z 5 E-RBG überträgt der Energie-Control Kommission „die Schlichtung von Streitigkeiten zwischen Marktteilnehmern“, verweist jedoch gleichzeitig im Klammerausdruck auf § 21 EIWOG. Die Kompetenz ist daher einschränkend dahingehend auszulegen, dass nur Streitigkeiten gemäß § 21 EIWOG davon umfasst sind.

Die hier interessierende Zuständigkeit gemäß § 21 Abs 2 („in allen übrigen Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreiber über die aus diesem Verhältnis entspringenden Verpflichtungen, insbesondere die anzuwendenden Bedingungen und Systemnutzungstarife“) ist grundsätzlich den Gerichten zugewiesen. Die „Klage kann jedoch erst nach Zustellung des Bescheides der Elektrizitäts-Control Kommission im Streitschlichtungsverfahren gemäß Art 8 § 7 Abs 2 oder nach Verstreichen der im Art 8 § 7 Abs 3 vorgesehenen Frist eingebracht werden“.

Der Querverweis auf Art 8 § 7 Abs 2 geht ins Leere, da in Art 8 (=Regulierungsbehördengesetz) § 7 die Aufgaben der (nunmehr) Energie-Control GmbH geregelt sind, und nicht die Aufgaben der (nunmehr) Energie-Control Kommission. Auf Grund der Entstehungsgeschichte des Gesetzes erscheint dies verständlich. In der Änderung der Regierungsvorlage zum Energieliberalisierungsgesetz (Zu 66 der BeilNr XXI. GP) war der Kompetenzumfang der (damals) Elektrizitäts-Control GmbH im Vergleich zur Kommission noch wesentlich umfangreicher. Unter anderem fielen auch die Streitigkeiten gemäß § 21 EIWOG in die Kompetenz der Elektrizitäts-Control GmbH, und war in § 7 Regulierungsbehördengesetz die Schlichtung von Streitigkeiten zwischen Marktteilnehmern ausdrücklich der Elektrizitäts-Control GmbH zugewiesen. In diesem Paragraphen war weiters die sukzessive Kompetenz von der Elektrizitäts-Control GmbH an die Gerichte (in diesem Fall Handelsgerichtsbarkeit gemäß § 51 JN) vorgesehen.

Durch die nachfolgenden Änderungen der Regierungsvorlage im Nationalrat wurde die Kompetenz zur Elektrizitäts-Control Kommission verschoben, wodurch die sukzessive Kompetenz in der Folge im § 16 Regulierungsbehördengesetz geregelt wurde: Gemäß § 16 Abs 3 1. Satz leg cit haben Erledigungen bescheidmässig zu ergehen. Die Partei, die sich mit

dem Bescheid, der im Schlichtungsverfahren abspricht, nicht zufrieden gibt, kann innerhalb von vier Wochen nach Zustellung des Bescheides die Sache bei Gericht anhängig gemacht werden, wodurch der Bescheid der Energie-Control Kommission außer Kraft tritt.

Offenbar wurde in diesem Zuge vergessen, den im § 21 EIWOG enthaltenen Querverweis zu aktualisieren.

Aus der Entwicklungsgeschichte des Gesetzes ergibt sich sohin, dass für die Streitigkeiten gemäß § 21 Abs 2 EIWOG eine sukzessive Zuständigkeit der Gerichte (in diesem Sinne auch *Schanda* Energierecht Randziffer 8 und 9 zu § 21 EIWOG; *Mayer* u.a, EIWOG 2000 Anm 5 zu § 21) besteht.

Auf Grund der Einrichtung einer Behörde gemäß Art 133 Z 4 B-VG in Verbindung mit der angeordneten sukzessiven Kompetenz und dem ausdrücklichen Hinweis darauf, dass Erledigungen bescheidmäßig zu ergeben haben, ergibt sich der Wille des Gesetzgebers, dass die Energie-Control Kommission in der Sache selbst entscheidet. Die Energie-Control Kommission hat daher etwa in Stattgebung eines Zahlungsbegehrens einen Leistungsbescheid zu erlassen (vgl. dazu auch den Bescheid der Elektrizitäts-Control Kommission vom 13.2.2002, K STR 01/01-59, sowie den Bescheid der Elektrizitäts-Control Kommission vom 22.3.2002, K AUS 01/02, veröffentlicht auf der Homepage der Energie-Control GmbH, www.e-control.at).

Zum Umfang der „übrigen Streitigkeiten ... über die aus diesem Verhältnis entspringenden Verpflichtungen“ gemäß § 21 Abs. 2: Aus dem Zusammenhang ergibt sich, dass mit „diesem Verhältnis“ das im vorhergehenden Absatz 1 genannte Verhältnis zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern gemeint ist. Dieses Verhältnis wird in der Regel der Netzzugangs- bzw. Netznutzungsvertrag sein. Es ist sohin davon auszugehen, dass sämtliche zivilrechtlichen Streitigkeiten, insbesondere solche auf Bezahlung des Entgeltes, in die Zuständigkeit gemäß der Gesetzesstelle fallen. Vor allem aus dem Ausdruck „insbesondere die anzuwendenden Bedingungen und Systemnutzungstarife“ ergibt sich, dass tatsächlich Bezug auf die Systemnutzungstarife genommen wird, und zwar auch auf die Bezahlung derselben.

Zu diesen Ansprüchen gehören nicht nur die Systemnutzungstarife, soweit diese in der Systemnutzungstarifverordnung geregelt sind, sondern auch Nebenansprüche, wie beispielsweise die Zuschläge zum Systemnutzungstarif (KWK-Zuschlag und Öko-Zuschlag). Beispielsweise ist der Ökoenergiezuschlag als Zuschlag zum Systemnutzungstarif einzuheben, und es ist auf den Rechnungen auf den Ökozuschlag hinzuweisen. Es ist sohin eine enge Verbindung mit dem Systemnutzungstarif selbst gegeben, weshalb die Energie-Control Kommission im konkreten Fall zuständig (abgesehen vom in Spruchpunkt 2 abgesprochenen Begehren) ist.

In der Sache selbst ergibt sich:

Der gegenständliche Vertrag regelt die gemeinsame Energielieferung zwischen _____, _____ und _____ an die Antragsgegnerin. Durch den Vertrag ist jedoch nicht nur die Energielieferung selbst, sondern auch die Systemdienstleistung geregelt, da der vereinbarte Strompreis nicht nur den Energiepreis selbst, sondern auch das Entgelt für die Ausgleichsenergie und das Netznutzungs- und Netzverlustentgelt (Systemnutzungstarif) abdeckt. Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (Herbst 1999) stand das Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz (EIWOG) in der Stammfassung BGBl I 1998/143 bereits in Geltung, in der _____ war jedoch noch kein Zuschlag zum Systemnutzungstarif gemäß § 47 Abs 4 EIWOG festgesetzt. In ihren Vertragsverhandlungen konzentrierten sich die Vertragsparteien nur auf die damals bekannten und anzuwendenden Abgaben und Zuschläge, andere, zu diesem Zeitpunkt noch nicht bestehende Nebenkosten wurden zwar grundsätzlich bedacht, jedoch wurde auf den konkreten Fall eines Zuschlages für Ökoenergie und KWK-Energie nicht Bedacht genommen. Es ist daher mit Mitteln der Vertragsauslegung eine entsprechende Auslegung der Bestimmung zu finden.

Bereits im Erstentwurf ist das System erkennbar: Punkt 3. erster Absatz regelt grundsätzlich, welche Komponenten durch den im folgenden vereinbarten Strompreis abgedeckt sind. Diese sind der Energiepreis, das Entgelt für Ausgleichsenergie und der Systemnutzungstarif. Der Systemnutzungstarif ist im ersten Absatz des Punktes 4. näher geregelt, dieser besteht aus dem Netznutzungs- und dem Netzverlustentgelt und dem Entgelt für Ausgleichsenergieversorgung. Punkt 3.8. enthält in Form einer Negativabgrenzung diejenigen Komponenten, die jedenfalls nicht vom Fixpreis gemäß Punkt 3. erster Absatz abgedeckt sind. Kern der Bestimmung sind sohin der erste Absatz des Punktes 3 und der erste Absatz des Punktes 4. Gemäß dem eindeutigen Text im ersten Absatz des Punktes 3 ist der Strompreis zwar ein Fixpreis, der jedoch nur diejenigen Bestandteile umfasst, die ausdrücklich genannt sind. Der Systemnutzungstarif ist in Punkt 4. näher definiert, indem dort auf die Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden, Bezug genommen wird. Weder in der Verordnung des Bundesministers noch im Punkt 4. selbst wird auf Zuschläge zu diesem Systemnutzungstarif Bezug genommen. Die streitgegenständlichen Zuschläge stehen zwar in einem engen Zusammenhang zum Systemnutzungstarif, sind jedoch kein direkter Bestandteil des Systemnutzungstarifes, sondern als Zuschlag zusätzlich zum Systemnutzungstarif zu entrichten.

Es bedarf daher gar nicht des Vertragspunktes 3.8., um zu klären, ob der Zuschlag zusätzlich zu bezahlen ist.

Auch bei näherer Betrachtung des Punktes 3.8. ergibt sich kein anderes Ergebnis. Dieser Punkt enthält lediglich eine Negativabgrenzung, welche Komponenten jedenfalls nicht durch den Fixpreis abgedeckt sind. Hinsichtlich der gesetzlichen Steuern und Abgaben ist der Antragsgegnerin zuzustimmen, dass Steuern und Abgaben rein im fiskalischen Sinne zu

verstehen sind. Anders verhält es sich jedoch bei den Beiträgen. Das Wort „Beiträge“ wird nicht nur im Zusammenhang mit fiskalischen Abgaben verwendet. „Beiträge“ im fiskalischen Sinne sind Geldleistungen, die demjenigen auferlegt werden, der an der Errichtung oder Erhaltung einer öffentlichen Einrichtung ein besonderes Interesse hat (z.B. Anliegerbeiträge für Straßen- oder Gehsteigerrichtung) (*Doralt/Ruppe Steuerrecht I*⁷, 2). Im allgemeinen Sprachgebrauch und auch im wirtschaftlichen Sprachgebrauch hat das Wort „Beiträge“ jedoch einen weit umfangreicheren Anwendungsbereich, und deckt bis hin zu Kirchenbeiträgen ein weites Spektrum ab. Die gegenständlichen Öko- und KWK-Zuschläge lassen sich daher unter „Beiträge, die _____ gesetzlich bzw behördlich zu leisten verpflichtet ist“) subsumieren. Durch das Wort „derzeit“ im Klammersausdruck wird klargestellt, dass in Zukunft zusätzliche Steuern, Abgaben und Beiträge hinzukommen können und dass diese den Gesamtpreis erhöhen können.

Allein schon durch bloße Wortinterpretation konnte daher das Ergebnis gewonnen werden, dass durch die später verordneten Zuschläge die Gesamtbelastung der Antragsgegnerin aus dem Titel der Energielieferungen steigen würde. Da sohin mit der einfachen Auslegung (vgl *Rummel in Rummel ABGB I*³ Rz 4 zu § 914) das Auslangen gefunden werden konnte, war für eine weitergehende ergänzende Vertragsauslegung kein Raum.

Abgesehen davon kann ein Energiepreis inklusive Netz von lediglich 35,1 g auf Netzebene 3 (110 kV) auch für damalige Preisverhältnisse als sehr günstig bezeichnet werden. Auch bei ergänzender Vertragsauslegung kann angesichts dieser Preisverhältnisse nicht ernsthaft die Möglichkeit in Betracht gezogen werden, dass die beteiligten Elektrizitätsversorgungsunternehmen auch noch das Risiko eines damals nicht bekannten weil nicht festgesetzten Zuschlages zum Systemnutzungstarif übernehmen wollten.

Es war daher der geltend gemachte Kapitalbetrag zuzusprechen.

Da das gegenständliche Geschäft für beide Vertragsparteien ein Handelsgeschäft ist, war gemäß § 352 Abs 2 HGB wie beantragt eine Verzinsung von 5 % zuzusprechen. Da die Antragstellerin Zinsen erst ab 31.5.2002 beantragt hat, waren Zinsen erst ab diesem Datum zuzusprechen.

Zu Spruchpunkt 2:

Im zweiten Teil ihres Antrages beantragt die Antragstellerin, bescheidmässig zu erkennen, dass ab 1.6.2002 die noch zu verrechnenden Zuschläge und die für November 2001 nachzuverrechnenden Zuschläge von der Antragsgegnerin an die Antragstellerin nach Rechnungslegung und Fälligestellung zu bezahlen sind. Dieser Antrag hat bloßen Feststellungscharakter, da er nicht auf einen bestimmten konkret genannten Geldbetrag abzielt. Es ist der Antragstellerin durchaus zumutbar, zumal die Rechnungslegung monatlich

erfolgt, die ab 1.6.2002 angefallenen Rechnungsbeträge und auch die Nachverrechnung 2001 entsprechend geltend zu machen. Da die Erhebung eines Leistungsbegehrens möglich und zulässig ist, war das Begehren auf Feststellung einer grundsätzlich bestehenden Forderung abzuweisen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist kein Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweis

Die Partei, die sich mit dieser Entscheidung nicht zufrieden gibt, kann die Sache innerhalb von vier Wochen nach Zustellung des Bescheides bei Gericht anhängig machen. Durch die Anrufung des Gerichtes tritt die Entscheidung der Energie-Control Kommission außer Kraft. Sie tritt jedoch wieder in Kraft, wenn der Antrag auf Entscheidung des Gerichtes zurückgezogen wird (§ 16 Abs 3 ECGG Bundesgesetz über die Aufgaben der Regulierungsbehörden im Energiebereich und die Errichtung der Energie-Control GmbH und Energie-Control Kommission, Art 8 Energieliberalisierungsgesetz BGBl I 2000/121).

Energie-Control Kommission

Wien, am 21.1.2003

Der Vorsitzende
Dr. Wolfgang Schramm