



E-CONTROL

Antragsteller:

Antragsgegnerin:

B E S C H E I D

Die Regulierungskommission hat durch Dr. Wolfgang Schramm als Vorsitzenden und DI Andreas Eigenbauer, Mag. Christina Fürnkranz, Mag. Georg Kovarik, DI Dr. Roland Kuras als weitere Mitglieder über den Antrag

des Antragstellers

wider die Antragsgegnerin

wegen rechtswidriger Verrechnung eines pauschalierten Netzzutrittsentgelts beschlossen:

I. Spruch

Die Anträge des Antragstellers auf Feststellung der Nichtigkeit der im Vertragsabschlusszeitpunkt verlautbarten Allgemeinen Verteilernetzbedingungen im Beschwerdeumfang, weiters der gegenständlich konkret unzulässig pauschalierten Verrechnung des Netzzutrittsentgelts und der konkreten Verrechenbarkeit lediglich des konkret erwachsenden Aufwandes, weiters des tatsächlich angemessenen Entgelts,

werden **abgewiesen**.

II. Begründung

In Begründung seiner Anträge vom 6.6.2013, eingelangt am 7.6.2013, führt der Antragsteller aus, dass er aufgrund eines Neubaus einen Netzzutrittsvertrag abgeschlossen habe, wobei hinsichtlich der Netzzugangsherstellung gemäß den geltenden Allgemeinen Bedingungen für den Netzzugang zu Verteilerleitungen der Antragsgegnerin (ABVN) bzw. dem Preisblatt eine Pauschale von EUR 4.800,-- brutto verrechnet worden sei. Die Bezug habenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen seien jedoch einseitig gröblich benachteiligend, sittenwidrig und nichtig, zulässig sei nur eine Verrechnung des tatsächlichen Aufwandes. Zudem widerspreche die Verrechnung der Kostenpauschale § 75 GWG 2011. Eine Verrechnung sei ausschließlich nach tatsächlichem Aufwand zulässig. Selbst wenn eine Pauschale verrechnet werde, sei diese aufgrund des Transparenzgebotes gemäß § 75 Abs 2 GWG 2011 und des KSchG jedenfalls nachvollziehbar und angemessen zu bestimmen. Zudem liege eine Verkürzung über die Hälfte vor, da die tatsächlich erbrachte Leistung weniger als die Hälfte des verrechneten Entgelts marktmäßig wert sei. Die Herstellung sei eine bloße Wiederinbetriebnahme gewesen. Der Gaszählerbock sei durch den Antragsteller bereitgestellt worden, es sei lediglich auf dem Gehsteig in die Tiefe gegraben und dann ein Zuleitungsrohr unter dem Gehsteig bis zum Gaszählerbock gelegt worden. Für die im Ergebnis gleiche Arbeit, die Stilllegung eines Gasanschlusses, seien im Jahr 2010 bloß EUR 2361,73 brutto verrechnet worden.

Mit Stellungnahme vom 28.6.2013, eingelangt am 4.7.2013, bestätigte die Antragsgegnerin die jeweils verrechneten Kosten für die erfolgte Stilllegung sowie die Herstellung der Hausanschlussleitung und führte zur Pauschalierung aus, dass ursprünglich auch die Herstellung nach tatsächlichem Aufwand verrechnet worden sei, wobei jedoch verschiedene Faktoren (Straßenbreite, Oberflächenmaterial für Herstellung der Straße, etc) enorme Kostenunterschiede bewirkt hätten. In Absprache mit der Energie-Control Austria sei daher im Jahre 2007 eine Umstellung auf eine einheitliche Pauschalierungsregelung erfolgt, um auch den gesetzlichen Vorgaben (Diskriminierungsverbot) besser zu entsprechen. Dass die Pauschalierung Vor- und Nachteile habe, sei unvermeidbar. Die Herstellung sei wesentlich teurer als die Stilllegung gewesen, da zusätzlich noch Kosten für das Rohr selbst, die Bohrung sowie die Aufgrabung zur Hochführung des Rohres zum Gaszählerbock notwendig gewesen seien. Insgesamt seien rund EUR 3.100,-- netto an Kosten angefallen. Eine bloße Wiederinbetriebnahme sei nicht vorgelegen, da wegen der Situierung des Gaszählerbocks eine um ca. 1,5 m verschobene Leitungstrasse erforderlich gewesen sei. Die damalig geltenden ABVN seien von der Energie-Control-Kommission genehmigt worden, zudem werde auf die seit 1. Juni 2013 neu geltenden ABVN hingewiesen.

Infolge einer weiteren Befragung durch die Regulierungskommission teilte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 7.8.2013, eingelangt am 13.8.2013, mit, dass die Wiederinstandsetzung auf ihre Kosten durchgeführt worden sei und führte weitere Umstände für generell entstehende unbeeinflussbare Kostenunterschiede (Durchführung von Nacharbeiten, unterschiedliche Länge der Hausanschlussleitungen, durchgehende

Aufgrabungen bedingt durch die Kreuzung mit anderen unterirdischen Leitungen) an. Die beiden Pauschalierungen seien gewählt worden, weil diese Herstellungsarten in der Praxis durchgeführt würden. Bei der Variante um EUR 2.000,-- netto werde die Leitung nicht im öffentlichen Gut verlegt, im Wesentlichen seien davon Kleingartensiedlungen betroffen. Es handle sich dabei um einen grundsätzlichen Unterschied. Weitere Pauschalierungen seien nicht notwendig gewesen. Die Pauschalen würden jedoch laufend überprüft, ob die tatsächlichen Kosten den im Preisblatt angeführten Beträgen entsprechen.

Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Das Angebot der Antragsgegnerin über die Hausanschlussleitungsherstellung für den Netzzutritt gegen Verrechnung einer Pauschale von EUR 4.800,-- brutto wurde durch den Antragsteller am 22.11.2011 angenommen.

Verglichen mit einer Stilllegung sind noch weitere Kosten für das Rohr selbst, die Rohrbohrung sowie die Aufgrabung zur Hochführung des Rohres zum Gaszählerbock angefallen. Die Herstellung hat somit insgesamt rund EUR 3.100,-- netto gekostet. Eine bloße Wiederinbetriebnahme ist nicht vorgelegen, da aufgrund der Situierung des Gaszählerbocks eine um ca. 1,5 m verschobene Leitungstrasse notwendig war.

Bei der Herstellung von Hausanschlussleitungen entstehen Kosten, die weder durch Netzkunden noch durch die Antragsgegnerin beeinflussbar sind, bedingt etwa durch die Durchführung von Nacharbeiten, unterschiedliche Länge der Hausanschlussleitungen, durchgehenden Aufgrabungen infolge einer Kreuzung mit anderen unterirdischen Leitungen, unterschiedliche Straßenbreite sowie das unterschiedliche Oberflächenmaterial für die Straßenherstellung.

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem unwidersprochenen Vorbringen des Antragstellers und der Antragsgegnerin. Weshalb dem Antragsteller die Kosten einer Herstellung und nicht einer Stilllegung oder Wiederinbetriebnahme verrechnet wurden, hat die Antragsgegnerin nachvollziehbar begründet. Dies gilt auch für die Höhe der entstandenen Kosten sowie für die aufgrund diverser Umstände generell bei der Hausanschlussleitungsherstellung entstehenden, unbeeinflussbaren Kostenunterschiede. Die durch den Antragsteller beantragte Parteienvernehmung war daher nicht erforderlich.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich:

Eine (niedrigere) Kostenverrechnung wie die einer Stilllegung oder Wiederinbetriebnahme scheidet aufgrund der mangelnden Vergleichbarkeit dieser Fälle mit der Herstellung einer Hausanschlussleitung aus.

Gemäß § 75 Abs 1 GWG 2011, BGBl. I Nr. 107/2011 idF BGBl. I Nr. 174/2013, werden durch das Netzzutrittsentgelt dem Netzbetreiber alle angemessenen und den marktüblichen Preisen entsprechenden Aufwendungen abgegolten, die mit der erstmaligen Herstellung

eines Anschlusses an das Netz unmittelbar verbunden sind. Das Netzzutrittsentgelt ist einmalig zu entrichten und dem Netzbenutzer auf transparente und nachvollziehbare Art und Weise dazulegen. Gemäß § 75 Abs 2 GWG 2011 ist das Netzzutrittsentgelt aufwandsorientiert zu verrechnen, wobei der Netzbetreiber eine Pauschalierung für vergleichbare Netzbenutzer einer Netzebene vorsehen kann. Gemäß den Erläuterungen zu § 75 GWG 2011 dürfen Netzbetreiber für die Arbeiten zur Errichtung eines Netzanschlusses nur jene Kosten verrechnen, die angemessen sind und den Marktpreisen entsprechen. Zudem soll durch das Erfordernis des transparenten und nachvollziehbaren Nachweises der notwendigen Aufwendungen sichergestellt werden, dass dem Netzbenutzer die Möglichkeit gegeben wird, die veranschlagten Kosten für die Anschlussarbeiten, beispielsweise durch die Einholung eines Angebotes von einem dazu befugten Unternehmen, auf ihre Angemessenheit zu überprüfen. Eine Pauschalierung für vergleichbare Netzbenutzer einer Netzebene ist zulässig.

Gemäß [] der zum Vertragsschlusszeitpunkt geltenden ABVN, die durch die Energie-Control Kommission genehmigt wurden, kann das Netzzutrittsentgelt nach den tatsächlichen Aufwendungen berechnet werden oder eine Pauschalierung auf Basis der gesamten Aufwendungen für die Herstellung von vergleichbaren Anschlüssen gemäß dem Preisblatt erfolgen. Der auf Verlangen des Netzbenutzers zur erstmaligen Anschlussherstellung zu übermittelnde Kostenvoranschlag hat – außer im Falle einer Pauschalierung – die wesentlichen Komponenten des zu entrichtenden Netzzutrittsentgelts aufzuschlüsseln.

Die Bestimmung des § 75 Abs 2 GWG 2011 sieht ausdrücklich vor, dass auch – für vergleichbare Netzbenutzer – eine Pauschale verrechnet werden kann. Aufgrund der von der Antragsgegnerin vorgebrachten erheblichen, unbeeinflussbaren Kostenunterschiede, erscheint eine generell pauschalierte Verrechnung auch zielführend. Mit der Verrechnung einer Pauschale erübrigt sich das Erfordernis einer Aufschlüsselung aller im Einzelfall konkret anfallenden Kostenkomponenten.

Die streitgegenständliche Bestimmung der ABVN entspricht somit den Vorgaben des § 75 GWG 2011 und ist daher das Vorbringen des Antragstellers, es liege ein Verstoß dagegen vor, nicht nachvollziehbar.

Bei einer weiteren Prüfung, ob eine Klausel intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG ist, wird berücksichtigt, ob die konkrete Klausel die ohnehin bestehende Rechtslage wiedergibt oder Abweichungen zum Nachteil des Verbrauchers vom dispositiven oder zwingenden Recht vorsieht (*Apathy* in *Schwimmann*, ABGB Praxiskommentar³, § 6 KSchG Rz 88). Da die streitgegenständliche Klausel ohnehin die Bestimmung des § 75 Abs 2 GWG 2011 wiedergibt, liegt keine Intransparenz vor.

Auch die Argumentation einer Nichtigkeit infolge gröblicher Benachteiligung ist nicht nachvollziehbar. Bereits aus dem Wortlaut des § 879 Abs 3 ABGB, JGS Nr. 946/1811, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 179/2013, ist erkennbar, dass einer solchen Prüfung nur Vertragsbestimmungen unterzogen werden, die nicht eine der beiderseitigen

Hauptleistungen festlegen. Da es sich bei der Herstellung des Netzzutritts jedoch zweifellos um eine Hauptleistung handelt, ist eine weitergehende Prüfung der gegenständlichen Klausel, ob eine gröbliche Benachteiligung vorliegt, nicht vorzunehmen und ist daher auch keine Nichtigkeit gegeben.

In diesem Zusammenhang erübrigt sich auch das Vorbringen des Antragstellers hinsichtlich des Vorliegens einer Verkürzung über die Hälfte gemäß § 934 ABGB, da im streitgegenständlichen Fall Herstellungskosten in Höhe von rund EUR 3.100,-- netto angefallen sind und somit, in Verhältnis zur verrechneten Pauschale von EUR 4.800 brutto gesetzt, keine Verkürzung über die Hälfte vorliegt.

Die Pauschale von EUR 4.800,-- brutto wurde daher im streitgegenständlichen Fall entsprechend den wie bereits ausgeführt gültigen ABVN bzw. dem entsprechenden Preisblatt und somit auch rechtmäßig verrechnet. Eine ausschließlich konkrete Verrechnung des konkret erwachsenden Aufwandes ist aufgrund der berechtigten pauschalierten Verrechnung nicht erforderlich und besteht daher auch kein Rechtsanspruch des Antragstellers auf Verrechnung eines tatsächlich angemessenen Entgelts.

Die Anträge waren daher 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 dieses Bescheides bei Gericht anhängig machen. Gemäß § 12 Abs. 4 E-ControlG bleibt die Entscheidung der Regulierungskommission vorläufig in Kraft und tritt erst mit der rechtskräftigen Entscheidung des Gerichtes außer Kraft.

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

Wien, am 4.9.2013

Der Vorsitzende der Regulierungskommission
Dr. Wolfgang Schramm