

# TE Bvg Erkenntnis 2018/7/30 W157 2100081-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.07.2018

## Entscheidungsdatum

30.07.2018

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

EIWOG §48 Abs1

EIWOG §51

EIWOG §51 Abs2

EIWOG §59

VwG VG §24 Abs4

VwG VG §28 Abs1

VwG VG §28 Abs2

## Spruch

W157 2100081-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr. Margret KRONECKER über die Beschwerde der XXXX , vertreten durch SchneideR's Rechtsanwalts-KG, Ebendorferstraße 10/6b, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Vorstands der Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control) vom XXXX , betreffend die Feststellung der Kosten, der Zielvorgaben und des Mengengerüstes des XXXX , zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

#### I. Verfahrensgang:

1. Zum besseren Verständnis ist vorab zum Bescheid des Vorstands der E-Control (im Folgenden: belangte Behörde) vom XXXX , betreffend die Feststellung der Kosten, der Zielvorgaben und des Mengengerüstes des XXXX der beschwerdeführenden Partei (Kostenbescheid 2012) auszuführen:

1.1. Mit dem Kostenbescheid 2012 stellte die belangte Behörde in ihrem Spruch unter anderem fest: "1. Der Kostenanpassungsfaktor wird mit 2,5 % festgestellt" und führte dazu in ihrer Begründung auf Seite 16 unter dem Punkt 3.3.2. Kostenanpassungsfaktor wortwörtlich aus: "Da daher die Feststellung eines individuellen Effizienzwertes unterbleibt, wird stattdessen für die verbleibende Zeitspanne der 2. Regulierungsperiode ein angepasster genereller Produktivitätsfaktor in Höhe von 2,5% p.a. herangezogen."

1.2. Über die gegen den Kostenbescheid 2012 von der XXXX und dem XXXX der beschwerdeführenden Partei erhobenen Beschwerden entschied die Regulierungskommission der E-Control (als damalige Rechtsmittelbehörde) mit Bescheid vom XXXX, wie folgt:

"Den Beschwerden wird gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBI I Nr 51/1991 idF 100/2011 teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird dahin abgeändert, dass die Spruchpunkte 1. und 2. insgesamt zu lauten haben:

1. Als Zielvorgabe gemäß § 48 Abs. 1 iVm § 59 Abs. 2 und 3 ElWOG 2010 wird ein Einsparungspotenzial von jeweils 3,5 % pro Jahr bis 31. Dezember 2013 festgestellt.

2. Die den Entgelten zugrunde liegenden Kosten werden gemäß § 48 Abs. 1 iVm § 59 Abs. 1 ElWOG 2010 wie folgt festgestellt:

[...]

3. Die über die festgestellten Kosten und Zielvorgaben hinausgehenden Anträge werden abgewiesen."

1.3. Gegen diesen Bescheid der Regulierungskommission erhob die beschwerdeführende Partei Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, die dieser mit Entscheidung vom XXXX, als unbegründet abwies. Das Höchstgericht begründete dies zusammengefasst damit, dass aufgrund des Vergleiches mit den schon bisher der Anreizregulierung unterworfenen Unternehmen und des Effektes, der durch den Eintritt in das Regulierungssystem zu erwarten sei, durch die Festlegung des Kostenanpassungsfaktors mit 3,5% eine Ermessensüberschreitung nicht anzunehmen sei. Zudem führte es u.a. aus: "Dieses Abänderungsrecht ermächtigte die Behörde [gemeint: die Regulierungskommission der E-Control] auch, im Spruch den Zielerreichungszeitraum (bis 31. Dezember 2013) festzulegen, von dem auch die Erstinstanz durch die Bezugnahme auf die verbleibende Zeitspanne der 2.

Regulierungsperiode ausgegangen ist."

2. Betreffend das gegenständliche Beschwerdeverfahren ist folgender Verfahrensgang festzuhalten:

2.1. Mit Beschluss vom 13.01.2012 leitete die belangte Behörde ein Verfahren zur Feststellung der Kosten, der Zielvorgaben sowie des Mengengerüsts XXXX der beschwerdeführenden Partei ein. Am 31.08.2012 erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid, XXXX (im Folgenden: Kostenbescheid 2013), dessen Spruch auszugsweise lautet wie folgt:

"I. Spruch

1. Die Kosten für das Systemnutzungsentgelt gemäß § 51 Abs. 2 ElWOG 2010 werden wie folgt festgestellt (in TEUR):

[...]

2. Die Kosten für Netzverluste werden wie folgt festgestellt:

[...]

3. Das der Entgeltermittlung für die Netznutzung und Netzverluste 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." 2.2. Mit Schriftsatz vom 18.09.2012 erhab die beschwerdeführende Partei Beschwerde (an die Regulierungskommission der E-Control als

damalige Rechtsmittelbehörde) gegen den Kostenbescheid 2013 und beantragte, die Regulierungskommission möge Spruchpunkt 5. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufheben, den im Ermittlungsverfahren gestellten Anträgen der beschwerdeführenden Partei stattgeben und daher Spruchpunkt 1. des angefochtenen Bescheids in der Form abändern, dass die Kostenbasis unter Berücksichtigung eines Kostenanpassungsfaktors iHv 2,5 % sowohl für die Tarifierungsperiode 2012 als auch für die Tarifierungsperiode 2013 ermittelt und festgestellt werde. Dementsprechend sei auch der Effekt aus der Entscheidung der Regulierungskommission anzupassen.

In einem weiteren Schriftsatz regte die beschwerdeführende Partei an, das Verfahren vor der Regulierungskommission bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs in den damals bei diesem anhängigen Verfahren Zl. 2012/05/0092 bis 0096 auszusetzen, denn der Ausgang des Verfahrens vor der Regulierungskommission hänge von der besagten höchstgerichtlichen Entscheidung ab; würde der Verwaltungsgerichtshof in jenen Verfahren den generellen Kostenanpassungsfaktor mit 3,5 % als zu hoch angesetzt aufheben, wäre wohl auch den Beschwerden gegen die Kostenbescheide 2013 statzugeben.

2.3. Mit Bescheid vom XXXX, wies die Regulierungskommission die Beschwerde gegen den angefochtenen Kostenbescheid 2013 ab.

2.4. Gegen den Bescheid der Regulierungskommission er hob die beschwerdeführende Partei mit Schriftsatz vom 18.04.2013 Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.

2.5. Mit Erkenntnis vom XXXX, entschied der Verwaltungsgerichtshof über die in Pkt. I.2.4. erwähnte Beschwerde und hob den Bescheid der Regulierungskommission vom XXXX, wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der Regulierungskommission auf.

2.6. Am 02.02.2016 langte das zuletzt genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs beim Bundesverwaltungsgericht zwecks Fortsetzung des Verfahrens gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 9 B-VG ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen und Beweiswürdigung:

1.1. Der für die Entscheidung rechtserhebliche Sachverhalt ergibt sich aus der Wiedergabe des Verfahrensablaufs unter Pkt. I.1.1 bis I.1.3. und Pkt. I.2.1.

1.2. Nach den Kostenbescheiden der belangten Behörde beiliegenden Regulierungssystematik endete die zweite Regulierungsperiode Strom am 31. Dezember 2013.

1.3. Sämtliche Feststellungen beruhen auf den Verwaltungsakten und sind unstrittig.

2. Rechtlich folgt daraus:

2.1. Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des EIWOG 2010 lauten:

"5. Teil

Systemnutzungsentgelt

1. Hauptstück

Verfahren zur Festsetzung der Systemnutzungsentgelte

Feststellung der Kostenbasis

§ 48. (1) Die Regulierungsbehörde hat die Kosten, die Zielvorgaben und das Mengengerüst von Netzbetreibern mit einer jährlichen Abgabemenge an Entnehmer von mehr als 50 GWh im Kalenderjahr 2008 von Amts wegen periodisch mit Bescheid festzustellen. Die Kosten und das Mengengerüst der übrigen Netzbetreiber können von Amts wegen mit Bescheid festgestellt werden.

(2) Der Wirtschaftskammer Österreich, der Landwirtschaftskammer Österreich, der Bundesarbeitskammer und dem Österreichischen Gewerkschaftsbund ist vor Abschluss des Ermittlungsverfahrens Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Die Regulierungsbehörde hat deren Vertretern Auskünfte zu geben und Einsicht in den Verfahrensakt zu gewähren. Wirtschaftlich sensible Informationen, von denen die Vertreter bei der Ausübung ihrer Einsichtsrechte Kenntnis erlangen, sind vertraulich zu behandeln. Die Wirtschaftskammer Österreich sowie die Bundesarbeitskammer

können gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörde gemäß Abs. 1 wegen Verletzung der in § 59 bis § 61 geregelten Vorgaben Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht sowie in weiterer Folge gemäß Art. 133 B-VG Revision an den Verwaltungsgerichtshof erheben.

[...]

### 3. Hauptstück

#### Grundsätze der Kosten- und Mengenermittlung

##### Kostenermittlung

§ 59. (1) Die den Entgelten zugrunde liegenden Kosten haben dem Grundsatz der Kostenwahrheit zu entsprechen und sind differenziert nach Netzebenen zu ermitteln. Dem Grunde und der Höhe nach angemessene Kosten sind zu berücksichtigen. Der Netzsicherheit, der Versorgungssicherheit unter Berücksichtigung von Qualitätskriterien, der Marktintegration sowie der Energieeffizienz ist Rechnung zu tragen. Die Bestimmung der Kosten unter Zugrundelegung einer Durchschnittsbetrachtung, die von einem rationell geführten, vergleichbaren Unternehmen ausgeht, ist zulässig. Investitionen sind in angemessener Weise ausgehend von den ursprünglichen Anschaffungskosten sowie den Finanzierungskosten zu berücksichtigen. Außerordentliche Aufwendungen oder Erträge können über einen mehrjährigen Zeitraum anteilig verteilt werden. Die bei einer effizienten Implementierung neuer Technologien entstehenden Kosten sind in den Entgelten unter Berücksichtigung der beschriebenen Grundsätze und der Nutzung von Synergieeffekten angemessen zu berücksichtigen. Internationale Transaktionen und Verträge für den Transport von Energie gemäß § 113 Abs. 1 sind bei der Kostenermittlung zu berücksichtigen.

(2) Für die Ermittlung der Kosten sind Zielvorgaben zugrunde zu legen, die sich am Einsparungspotential der Unternehmen orientieren. Dabei sind die festgestellten Kosten sowohl um generelle Zielvorgaben, die sich an Produktivitätsentwicklungen orientieren, als auch um die netzbetreiberspezifische Teuerungsrate anzupassen. Individuelle Zielvorgaben können aufgrund der Effizienz der Netzbetreiber berücksichtigt werden. Die dabei anzuwendenden Methoden haben dem Stand der Wissenschaft zu entsprechen. Bei der Ermittlung der individuellen Zielvorgaben können neben einer Gesamtunternehmensbetrachtung bei sachlicher Vergleichbarkeit auch einzelne Teilprozesse herangezogen werden. Dabei ist sicher zu stellen, dass für die Übertragungs- und Verteilernetzbetreiber Anreize bestehen, die Effizienz zu steigern und notwendige Investitionen angemessen durchführen zu können.

(3) Der Zeitraum zur Realisierung der Zielvorgaben (Zielerreichungszeitraum) kann durch die Regulierungsbehörde im jeweiligen Kostenbescheid in ein- oder mehrjährige Regulierungsperioden unterteilt werden. Zum Ende einer Regulierungsperiode können die unternehmensindividuellen Effizienzfortschritte einer Evaluierung unterzogen werden. Nach einer Regulierungsperiode kann neuerlich ein Effizienzvergleich oder ein alternatives dem Stand der Wissenschaft entsprechendes Regulierungssystem zur Ermittlung der Netznutzungsentgelte umgesetzt werden.

[...]"

Zu Spruchpunkt A):

2.1. Da der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom XXXX , die seinerzeitige Beschwerde gegen den Bescheid der Regulierungskommission über die Beschwerde gegen den Kostenbescheid 2012 als unbegründet abgewiesen hat, ist dieser Bescheid der Regulierungskommission vom XXXX - und damit seine spruchgemäße Festlegung auf eine Zielvorgabe iHv 3,5 % bis 31. Dezember 2013 (vgl. Pkt. I.1.2.) - endgültig rechtskräftig geworden. Dem Antrag in der gegenständlichen Beschwerde, die Kostenbasis der beschwerdeführenden Partei unter Berücksichtigung eines allgemeinen Kostenanpassungsfaktors für die Tarifierungsperiode 2012 iHv 2,5 % festzusetzen, steht daher jedenfalls Rechtskraft entgegen.

2.2. Die spruchgemäße Festlegung dieses Bescheides der Regulierungskommission hinsichtlich der Zielvorgabe von 3,5 % p.a. bis 31. Dezember 2013 bewirkt aber auch, dass die belangte Behörde nicht rechtswidrig gehandelt hat, als sie im angefochtenen Bescheid den Kostenanpassungsfaktor nicht erneut für das Jahr 2013 im Spruch festgelegt hat, sondern vielmehr die Kosten der beschwerdeführenden Partei für das Systemnutzungsentgelt gemäß § 51 Abs. 2 EIWOG 2010 für das Jahr 2013 unter Zugrundelegung des dargestellten rechtskräftigen Kostenanpassungsfaktors in der Höhe von 3,5 % p.a. ermittelt hat.

Soweit die Beschwerde beantragt, die Kostenbasis der Beschwerdeführerin unter Berücksichtigung eines allgemeinen

Kostenanpassungsfaktors für die Tarifierungsperiode 2013 iHv 2,5 % festzusetzen, steht daher auch diesem Begehrten die beschriebene rechtskräftige Festsetzung desselben für das Jahr 2013 auf 3,5 % entgegen und kann daher diesem Antrag nicht entsprochen werden.

2.3. Ergänzend ist Folgendes auszuführen: Ob die Regulierungskommission bei Erlassung ihrer zum Kostenbescheid 2012 ergangenen Rechtsmittelentscheidung vom XXXX bereits unzuständig zusammengesetzt war, kann dahingestellt bleiben, weil die Rechtskraft eines allenfalls von einer unzuständigen Behörde erlassenen Bescheides eine etwaige Unzuständigkeit heilt. Sogar die reine Wiederholung eines von einer unzuständigen Behörde erlassenen (formell) rechtskräftigen Bescheides durch die zuständige Behörde würde den "Wiederholungsbescheid" mit Rechtswidrigkeit belasten (vgl. VwGH 24.11.1988, Zl. 84/06/0097, mHa VwGH 21.10.1977, Zl. 1086/77). Eine Prüfung der Voraussetzungen des § 68 AVG ("Abänderung und Behebung von Amts wegen") durch das Bundesverwaltungsgericht ist gemäß § 17 VwGVG ausgeschlossen, da die Bestimmungen des IV. Teiles des AVG auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 B-VG nicht anzuwenden sind.

2.4. Soweit die Beschwerde begehrt, die Regulierungskommission möge Spruchpunkt 5. des angefochtenen Bescheides ersatzlos aufheben, ist festzuhalten, dass im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren der Verweis auf Schriftsätze des behördlichen Verfahrens unbeachtlich ist.

Wenn die Beschwerde weiters begehrt, den im Ermittlungsverfahren gestellten Anträgen der beschwerdeführenden Partei statzugeben, ist Folgendes auszuführen: Die ersatzlose Aufhebung von Spruchpunkt 5. des angefochtenen Bescheides käme nur dann in Betracht bzw. wäre zu prüfen, wenn sich am von der belangten Behörde festgesetzten Kostenanpassungsfaktor durch die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts etwas ändern würde. Dies ist im gegenständlichen Verfahren jedoch aus den genannten Gründen nicht der Fall.

2.5. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Gleichheitsgrundsatz nicht dadurch verletzt wird, dass für andere Unternehmen lediglich der von der belangten Behörde festgelegte Kostenanpassungsfaktor von 2,5 % statt verfahrensgegenständlich 3,5 % gilt. (vgl. VwGH 18.11.2014, 2012/05/0092).

2.6. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte ungeachtet des Antrags der beschwerdeführenden Partei aus folgenden Erwägungen abgesehen werden:

Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs. 1 EMRK noch Art 47 GRC entgegenstehen.

Aus der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich dazu Folgendes (vgl. zB. VwGH 29.01.2014, 2013/03/0004; 28.08.2013, 2011/06/0006, zu § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG): In seinem Urteil vom 18.07.2013, 56.422/09, Schädler-Eberle/Liechtenstein, sprach der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in Weiterführung seiner bisherigen Judikatur aus, dass es Verfahren gebe, in denen eine Verhandlung nicht geboten sei, etwa wenn keine Fragen der Beweiswürdigung aufträten oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten seien, sodass eine Verhandlung nicht notwendig sei und das Gericht aufgrund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden könne. Die staatlichen Behörden können auch auf Aspekte der Effizienz und Verfahrensökonomie Rücksicht nehmen und auf das Gebot der angemessenen Verfahrensdauer Bedacht nehmen (vgl. VwGH 23.10.2013, 2012/03/0002; 27.09.2013, 2012/05/0212).

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist im gegenständlichen Fall geklärt. In der vorliegenden Beschwerde wurde die behördliche Beweiswürdigung nicht bekämpft, der festgestellte Sachverhalt blieb unbestritten und im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht waren ausschließlich Rechtsfragen von Bedeutung, zu deren Lösung iSd Judikatur des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte eine öffentlich mündliche Verhandlung nicht geboten ist. Art 6 EMRK wie auch Art 47 GRC in Hinblick auf unionsrechtlich garantierte Rechte stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen.

Zu Spruchpunkt B): Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer

Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die vorliegende Entscheidung folgt - wie dargelegt - der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. insbesondere zur Zulässigkeit einer mehrere Jahre umfassenden Festlegung des Kostenanpassungsfaktors VwGH 18.11.2014, Zl. 2012/05/0092).

#### **Schlagworte**

Ausgleichszahlung, Berechnung, Ermessen, Ermessensausübung, Ermessensübung, Feststellungsverfahren, Gleichheitsgrundsatz, Kostenschätzung, Rechtskraft, Rechtskraft der Entscheidung, Rechtskraftwirkung, Stadtgemeinde

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W157.2100081.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

20.08.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)