

An das

Bundesministerium für
wirtschaftliche Angelegenheiten

Schwarzenbergplatz 1
1015 Wien ZI 300.150/001-Pr/1/99

Betrifft: Entwurf eines Gesetzes mit dem Neuregelungen auf dem Gebiet der Erdgaswirtschaft erlassen werden (Gaswirtschaftsgesetz – GWG) und das Preisgesetz 1992, die GewO 1994 sowie das Rohrleitungsgesetz geändert werden, Begutachtung – Stellungnahme;

Schreiben des BMWA vom 29. Juni 1999,
GZ 551.330/2-VIII/1/99

Der Rechnungshof (RH) bestätigt den Erhalt des ggstl Entwurfes und nimmt dazu wie folgt Stellung:

1. **Allgemeine Bemerkungen:**

Der vorliegende Entwurf hat die Anpassung der österreichischen Rechtsordnung an die Erdgasbinnenmarktrichtlinie (98/30/EG) und die Erdgastransitrichtlinie (91/296/EG) zum Ziel.

Der RH begrüßt grundsätzlich die Umsetzung der Richtlinien und die damit verbundene Wettbewerbsorientierung des österreichischen Erdgasmarktes. Er weist jedoch darauf hin, daß die folgenden Aspekte in den Erläuterungen zum Gesetzesentwurf nicht behandelt sind:

Die Erdgasbinnenmarktrichtlinie sieht, beginnend mit 20 %, eine stufenweise Erhöhung der Marktöffnung bis 33 % des einzelstaatlichen Gesamtgasverbrauches im Jahr 2008, vor. Der GWG-Entwurf beabsichtigt jedoch weit darüber hinaus gehend eine sofortige 100 %ige Marktöffnung. Wegen der daraus folgenden Konkurrenzsituation erscheint – nach Medienberichten – eine Senkung des Endverbraucher-Preisniveaus von ca 20 % wahrscheinlich.

Die Aufbringung des Erdgases erfolgt zum Großteil auf Produzentenmärkten mit wenigen Anbietern. Die österreichische Gaswirtschaft ist an langfristige Lieferverträge mit Mindestabnahmemengen (Take-or-pay-Verträge) – überwiegend mit Lieferanten außerhalb der EU, vor allem mit Rußland mit ca 80 % des österreichischen Gesamtverbrauches von über 7Mrd Kubikmetern – gebunden. Da hier nicht mit Preissenkungen zu rechnen ist, ergibt sich für die betroffenen Erdgasunternehmen wegen des Auseinanderklaffens von Einkaufs- und Verkaufspreisen eine sehr schwierige Situation. Es sollte daher im Zuge des weiteren Gesetzwerdungsprozesses die Alternative nicht ausgeschlossen werden, den Übergang zum offenen Markt, wie in der Richtlinie vorgesehen, in kleineren Stufen vorzunehmen. Diese Vorgangsweise würde auch den Vorteil bieten, die zwischenzeitigen Erfahrungen mit der Öffnung des Elektrizitätsmarktes jeweils berücksichtigen zu können.

In diesem Zusammenhang wird auch darauf hingewiesen, daß aus Abs 7 des Vorspanns der Erdgasbinnenmarktrichtlinie hervorgeht, daß eine schrittweise Vorgangsweise beabsichtigt ist.

Der Gesetzesentwurf versucht, mit der Möglichkeit einer Netzzugangsverweigerung aus wirtschaftlichen Gründen die angesprochenen Probleme in den Griff zu bekommen. Diese Methode ist jedoch mit Unsicherheiten sowohl für die Erdgasunternehmen als auch für deren Kunden behaftet. Eine besser vorhersehbare Lösung auf gesetzlicher Ebene wäre deshalb vorzuziehen.

2. Zu den Kosten:

In den Erläuterungen zum Entwurf wird die Auffassung vertreten, daß die Neuordnung der bisher im Energiewirtschaftsgesetz enthaltenen Regelungen keine erhöhten Kosten der Verwaltung zur Folge haben wird. Begründet wird dies damit, daß der durch die neuen Bestimmungen verursachte Mehraufwand durch einen Entfall an Verwaltungstätigkeit kompensiert wird. Dazu gibt der RH folgendes zu bedenken:

- a) Ein großer Teil des Aufwandes an Verwaltungstätigkeit besteht in der Genehmigung von Anlagen. Die bestehende Rechtslage sieht hier statt aufwendigeren Genehmigungen nur Anzeigepflichten vor (§ 4 des Energiewirtschaftsgesetzes).
- b) Die Möglichkeit der Erdgasverbraucher, günstigere Preise zu bekommen, steht und fällt mit dem Netzzugang. Deshalb wird das Instrumentarium der Netzzugangsverweigerung aus naheliegenden wirtschaftlichen Gründen mehr oder weniger regelmäßig angewendet werden. Die daraus resultierenden Meinungsverschiedenheiten sind von staatlichen Stellen einer Lösung zuzuführen, was einen bisher nicht gegebenen Verwaltungsaufwand bedingt.

3. Weitere Folgekosten:

In den Erläuterungen fehlt ein Hinweis auf die indirekten Auswirkungen des Gesetzesvorhabens auf das öffentliche Vermögen.

Ein Großteil der österreichischen Gaswirtschaft befindet sich im Eigentum von Bund, Ländern und Gemeinden. Bei einem jährlichen Gesamtverbrauch von über 7 Mrd Kubikmetern Erdgas könnte eine durchschnittliche Preisreduktion von 20 % wegen der eingangs geschilderten Marktlage fast voll auf die Ertragssituation der Erdgasunternehmen durchschlagen und damit zu jährlichen Vermögensdifferenzen in Milliardenhöhe für das öffentliche Eigentum führen.

4. Zu den ökologischen Auswirkungen:

Eine spürbare Senkung der Gaspreise würde die Marktposition erneuerbarer Energieträger schwächen.

Die Erfahrungen der letzten Jahrzehnte haben auch gezeigt, daß nach beträchtlichen Senkungen der Öl- und Gaspreise die CO₂-Emissionen merkbar angestiegen sind. Die österreichischen Ziele betreffend den Klimaschutz wären damit wahrscheinlich schwieriger zu erreichen, als dies ohnehin der Fall ist.

Bezüglich der nicht klimawirksamen Schadstoffe treten bei der Erdgasverbrennung – wie auch in den Erläuterungen erwähnt – teilweise bedeutend weniger Schadstoffemissionen auf als bei anderen verbrennbaren Energieträgern.

Zwecks umfassender Information der Abgeordneten zum Nationalrat sollten die in den obigen Punkten 1 – 4 angeführten Aspekte grundsätzlicher Bedeutung in den Erläuterungen thematisiert werden.

5. Zu einzelnen Bestimmungen des Art I (GWG):

Zum § 1:

Diese Verfassungsbestimmung soll eine Bundeskompetenz in Gesetzgebung und Vollziehung von Vorschriften begründen, „wie sie in § ... enthalten sind“. Da die angeführten Paragraphen des GWG nur einfachgesetzliche Bestimmungen sind, handelt es sich bei § 1 um eine Verweisung auf Vorschriften einer anderen Normsetzungsautorität. Weil eine solche Verweisung verfassungskonform nur statisch erfolgen kann, wäre im zitierten Nebensatz auf die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes geltende Fassung der genannten Paragraphen hinzuweisen.

Des weiteren scheint die Formulierung „wie sie ... enthalten sind“, der Rechtsklarheit abträglich zu sein. Es werden damit nämlich keine genau definierten, sondern nur „ungefähre“ Kompetenzabgrenzungen normiert, was nicht ungeeignet erscheint, Probleme in bezug auf das Bestimmtheitsgebot (Rechtsstaatsprinzip) aufzuwerfen.

Zu den § 3 Z 3 und § 4 Abs 1 Z 4:

Diese beiden aufeinander bezogenen Gesetzesstellen führen zu einem Zirkelschluß und wären „logisch zu entflechten“. Diesbezüglich wird auch auf Art 3 Abs 2 der Erdgasbinnenmarkttrichtlinie hingewiesen, der für die Festlegung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen klare Definitionen, Transparenz und Überprüfbarkeit fordert.

Zum § 4 Abs 1 Z 2 und 3:

Die allgemeine Anschluß- bzw Versorgungspflicht kann sinnvollerweise nicht alle Erdgasunternehmen treffen, sondern nur Verteilnetzbetreiber für in "ihrem" Gebiet befindliche Endverbraucher.

Zum § 4 Abs 1 Z 5:

Hier werden alle den Erdgasunternehmen im öffentlichen Interesse auferlegten Pflichten als gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen normiert. Art 3 Abs 2 der Erdgasbinnenmarkttrichtlinie stellt jedoch nicht nur besondere Anforderungen an solche gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen (siehe vorheriger Absatz), sondern schränkt deren Zulässigkeit auch inhaltlich ein. Bezüglich aller darüber hinausgehenden Pflichten der Erdgasunternehmen, die ihnen im öffentlichen Interesse auferlegt werden, erscheint die gegenständliche Bestimmung daher richtlinienmäßig bedenklich. Inhaltliche Bedeutung gewinnt diese Problematik dadurch, daß die Behinderung der Erfüllung solcher gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen ein Grund für die Verweigerung des Netzzuganges sein kann.

Zum § 6 Z 20:

Nach dieser Definition würde es kein Versorgungsgebiet geben, da alle Endverbraucher zugelassene Kunden sind. Sinnvollerweise müßte es heißen „ein von einem Verteilersystem abgedeckter, geographisch abgegrenzter Raum, innerhalb dessen Endverbraucher versorgt werden“.

Zum § 8:

Durch die gewählte Formulierung ist unklar, ob wirklich alle Behörden das Recht auf Einsichtnahme haben sollen, da sich die nähere Bestimmung „in jenem Ausmaß, als ...“ nur auf das Wort „Auskunft“ zu beziehen scheint.

Zum § 10:

Da die Verletzung dieser Bestimmung unter Strafe gestellt wird, sollte klar festgelegt werden, wen (von den Vertragsparteien) die Meldepflicht trifft.

Zum § 13 Abs 1 und 2:

RECHNUNGSHOF, ZI 300.150/001-Pr/1/99

– 5 –

Abs 1 sieht einen technischen Betriebsleiter für die technische Leitung des Netzbetriebes vor. Abs 2 legt die persönlichen Voraussetzungen für die Erfüllung dieser Funktion fest. Hier wird inkonsequenterweise die Befähigung verlangt, den (gesamten) Betrieb eines Erdgasunternehmens leiten zu können.

Zum § 15 Abs 1 Z 4:

Nach dem Wort „Geschäftsunterlagen“ würde sich empfehlen, die Wortfolge „wirtschaftlich sensible Informationen“ einzufügen.

Zum § 16 Abs 2 Z 6:

Was mit „Regelungen über die Zuordnung der Kostentragung“ im Zusammenhang mit Allgemeinen Netzbedingungen gemeint ist, geht auch aus den Erläuterungen nicht hervor.

Zum § 17:

Es sollte klargestellt werden, daß die Bestimmungen über die Netzbenutzungsentgelte auch für die vorgelagerten Rohrleitungsnetze gelten, da diese nach den Legaldefinitionen § 6 Z 5, 11 und 24 nicht unter den Begriff „Netz“ zu fallen scheinen.

Zum § 17 Abs 2:

Den Preisansätzen für die Netznutzung sind „die mit der Nutzung ihres Netzes verbundenen Kosten einschließlich eines angemessenen Gewinnzuschlages“ zugrunde zu legen. Hier sollte im Sinne von Kostenwahrheit und Vollkostenrechnung eine Formulierung verwendet werden, die eindeutig sämtliche Kosten des Netzes (Herstellungs- und Betriebskosten und eine angemessene Kapitalverzinsung) umfaßt.

Zum § 18 Abs 1 Z 2:

Es fehlt eine Prioritätenregelung, wie sie im EIWOG bei Kapazitätsmängeln vorhanden ist, wo beispielsweise Stromtransporte aufgrund bestehender vertraglicher Verpflichtungen Vorrang vor „neuen“ Transporten haben.

Zum § 18 Abs 1 Z 6:

Dieser Grund für eine Verweigerung des Netzzuganges ist nach Art 23 der Erdgasbinnenmarkttrichtlinie nur für vorgelagerte Rohrleitungsnetze vorgesehen.

Zum § 18 Abs 2:

Im letzten Satz sollte statt der AVG-Frist im Einklang mit Art 21 Abs 2 der Richtlinie eine 12-Wochen-Frist für die Entscheidung festgelegt werden.

Zum § 19 Abs 1:

Eine befristete Ausnahme von der Verpflichtung zur Gewährung des Netzzuganges ist nach Art 25 Abs 1 der Erdgasbinnenmarktrichtlinie nur für den Fall des § 18 Abs 1 Z 7 (wirtschaftliche Schwierigkeiten durch Take-or-Pay-Verträge) zulässig, nicht jedoch für die anderen Fälle der Netzzugangsverweigerung.

Es wäre sinnvoll – vor allem auch für die Rechtssicherheit und wirtschaftliche Planung der Verbraucher –, wenn der Antrag auf befristete Ausnahme möglichst bald und nicht erst nach der Verweigerung des Netzzuganges gestellt werden würde.

Zum § 19 Abs 2 und 3:

Die Formulierung des Abs 2 ruft den Eindruck hervor, daß die Entscheidung ohne jegliches Ermessen zu erfolgen hat. Wegen ihrer obligatorischen Berücksichtigung ist jedoch evident, daß es sich bezüglich der Ziffern 1 bis 9 des Abs 3 praktisch um eine Ermessensentscheidung handelt. Im Sinne der Rechtsklarheit sollte daher auch für Abs 2 eine entsprechende Formulierung gewählt werden.

Zum § 19:

Um dem Art 25 Abs 4 der Erdgasbinnenmarktrichtlinie zu genügen, sollte gesetzlich vorgesorgt werden, daß unmittelbar nach Rechtskraft der Entscheidung über die Ausnahmegenehmigung, bzw nach Ablauf der Frist für die EU-Kommission nach Abs 5, eine entsprechende Entscheidung des unterbrochenen § 18 Abs 2-Verfahrens ergeht.

Aus Gründen der Rechtssicherheit und wirtschaftlichen Planung sollte die endgültige Entscheidung über den Ausnahmeantrag veröffentlicht oder den netzzugangsberechtigten Kunden des betroffenen Erdgasunternehmens von diesem schriftlich mitgeteilt werden.

Zum § 23 Abs 1:

RECHNUNGSHOF, ZI 300.150/001-Pr/1/99

- 7 -

Die Verpflichtung zum Erdgastransit sollte allgemein für die der Erdgastransitrichtlinie unterliegenden Gesellschaften formuliert werden, auch wenn das in Österreich derzeit nur auf die OMV AG zutrifft. Analog zu §22 Abs 2 wäre eine eventuelle Erweiterung des Kreises der betroffenen Unternehmen im Verordnungsweg zu regeln.

Zu den §§ 27 bis 32:

Der Entwurf scheint im Sinne der alten Rechtslage davon auszugehen, daß Verteilungs- und Versorgungstätigkeit in den einzelnen Versorgungsgebieten zusammenfallen, und nimmt keine klare Abgrenzung zwischen diesen beiden Funktionen vor. Dies ist jedoch aus folgenden zwei Gründen notwendig: Erstens sollen zukünftig alle möglichen von „außen“ kommenden Erdgasunternehmen die Kunden innerhalb eines Versorgungsgebietes beliefern dürfen. Zweitens wird es theoretisch möglich sein, daß ein Verteilunternehmen zwar sein Netz weiterhin betreibt, aber selbst kein Erdgas mehr verkauft (siehe auch die „Unbundling“-Vorschriften bezüglich der buchhalterischen Trennung von Verteilungs- und Versorgungstätigkeit).

Anschluß- und Versorgungspflicht können sinnvollerweise daher nur für Erdgasverteilungsunternehmen normiert werden.

Zum § 27 Abs 1:

Statt „Erdgasversorgungsunternehmen“ wäre aus obigen Gründen der Begriff „Erdgasverteilungsunternehmen“ zu verwenden.

Zum § 27 Abs 3:

Aus der Formulierung geht nicht klar hervor, ob die Versorgungspflicht gegenüber Kunden, die mit Dritten einen Liefervertrag abgeschlossen haben, nach dem (ersatzlosen) Ablauf dieses Vertrages auflebt.

Zum § 32:

Die Art der Veröffentlichung durch ausländische Versorger bleibt hier offen. Auf die Problematik der Abgrenzung zwischen Versorgung und Verteilung wird nochmals hingewiesen.

Zum § 42:

Die Regelungen über die Einweisung scheinen nur für Verteilerunternehmen, nicht aber für Versorger, die keine Verteiler sind, sinnvoll zu sein.

Zu den §§ 45 bis 57:

Warum die vorgelagerten Rohrleitungsnetze, die laut § 6 Z 3 keine Erdgasleitungsanlagen sind, nicht genehmigungspflichtig sein sollen, ist nicht einsichtig. Mit Ausnahme von § 48 Abs 3 und 4 beziehen sich alle Regelungen dieses Abschnitts auf Interessen (Gefährdungen, Belästigungen, etc), bezüglich derer kein Unterschied zwischen vorgelagerten Rohrleitungsnetzen und Erdgasleitungsanlagen zu erkennen ist.

Zum § 45 Abs 4:

Dieser Absatz erscheint als formalgesetzliche Delegation verfassungsrechtlich nicht unbedenklich.

Zum § 48 Abs 1:

Da dieser Absatz inhaltlich im wesentlichen nur eine Wiederholung des § 45 Abs 1 darstellt, könnte er entbehrlich erscheinen. Allenfalls wäre das im § 45 nicht erwähnte Auflassen von Erdgasleitungsanlagen dort aufzunehmen.

Zum § 48 Abs 3 iVm § 49 Abs 1 Z 4:

Diese Bestimmungen scheinen sich auf Art 4 der Erdgasbinnenmarkttrichtlinie zu stützen. Abs 4 dieses Artikels sieht jedoch die Ablehnung einer Genehmigung für den Bau und Betrieb von Verteilerleitungsnetzen im Interesse eines effizienten Betriebes nur vor, wenn im betreffenden Gebiet bestehende oder geplante Leitungskapazitäten nicht ausgelastet sind. Argumentum e contrario muß daher geschlossen werden, daß das vom Entwurf eingeräumte Parteien- bzw Antragsrecht nur insoweit richtlinienkonform ist, als es sich auf Erdgasunternehmen bezieht, die in dem entsprechenden Gebiet bereits über eine Genehmigung für eine Erdgasleitungsanlage verfügen.

Zum § 57 Abs 4:

Die in den Erläuterungen gegebenen Begründungen, warum den dinglich Berechtigten im Verfahren zur Genehmigung von Vorarbeiten keine Parteistellung zukommen soll, scheinen nicht widerspruchsfrei. Als Partei im (Haupt)–Genehmigungsverfahren können sie dort eben nicht ihre Interessen bezüglich der Vorarbeiten vertreten, wenn noch nicht einmal klar ist, welche Grundeigentümer betroffen sein werden und welches Ausmaß die konkrete Beeinträchtigung haben wird. Die Trennung der beiden Verfahren und die Existenz einer eigenen Genehmigung für die Vorarbeiten hat auch nur dann Sinn, wenn nach der Errichtungsgenehmigung die Planungen so weit gediehen sind, daß schon genauere Angaben über die nötigen Vorarbeiten gemacht werden können. Andernfalls wäre ein eigenes Verfahren ineffizient, da bereits im Gesetz selbst die –abstrakte – Befugnis zu Vorarbeiten normiert werden könnte.

Zum § 57 Abs 9:

Es wird hier eine Entschädigungspflicht für "Beschränkungen ihrer zum Zeitpunkt der Genehmigung ausgeübten Rechte" normiert. Durch diese Formulierung entsteht das Problem, daß die Entschädigungspflicht nur für ein zu einem ganz bestimmten Zeitpunkt konkret ausgeübtes Recht besteht. Durch die Duldung der Vorarbeiten kann aber auch ein erheblicher Nachteil bezüglich eines Rechtes entstehen, das der Grundeigentümer gerade zum Genehmigungszeitpunkt nicht ausgeübt hat, für die Zeit der Vorarbeiten selbst jedoch sehr wohl ausüben wollte. Statt des Begriffes „ausgeübten Rechte“ sollte daher der Ausdruck „bestehenden Rechte“ verwendet werden.

Zum § 59 Abs 1:

Es fehlt eine Zuständigkeitsregelung, wenn für die Anlage keine Genehmigung erforderlich ist.

Zum § 66 Abs 2:

Nach den Erläuterungen bildet diese Bestimmung die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Datenübermittlung an Dritte, insbesondere an Organe der Europäischen Union. Die EU-Organe sind aber in der Aufzählung dieses Absatzes nicht enthalten.

Zum § 72 Abs 2:

Durch diese Bestimmung sollen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vor den Nachbarn geschützt werden. Ein solcher Geheimnisschutz schiene auch gegenüber (konkurrenzierenden) Erdgasunternehmen überlegenswert, die Verfahrenspartei geworden sind, weil sie einen Antrag auf Versagung der Genehmigung gestellt haben.

Zum § 73 Abs 2:

Diese Regelung erscheint vom rechtsstaatlichen Standpunkte aus bedenklich. Wenn in einem Genehmigungsbescheid festgelegte Auflagen oder deren Durchführungszeitpunkte geändert werden sollen, so hat dies in Form eines Bescheides zu erfolgen und nicht im Wege eines faktischen „Zulassens“ eines bescheidwidrigen Zustandes durch die Behörde.

Zum § 73 Abs 4:

Das Erfordernis dieser Bestimmung sollte nochmals überdacht werden, da die Wahrung der Interessen nach § 46 Abs 1 ohnehin bei der Genehmigung zur Änderung bzw Erweiterung erforderlich ist.

Zum § 73 Abs 5:

Die Zuständigkeit der Behörde zum Ausspruch über das Vorliegen bestimmter Voraussetzungen für die Änderung bürgerlicher Rechte sollte sich nur auf solche Voraussetzungen erstrecken, die mit den Bestimmungen des vorliegenden Gesetzesentwurfes in Zusammenhang stehen. Für Entscheidungen über rein privatrechtliche Tatbestände sollte die Behörde nicht herangezogen werden, auch wenn sie nach diesem Absatz verpflichtet ist, diesbezügliche Übereinkommen im Bescheid zu beurkunden.

Zum § 76 Abs 1 Z 1:

Warum der konsenslose Betrieb eines Versorgungsunternehmens, nicht aber eines sonstigen Erdgasunternehmens strafbar sein soll, ist nicht einsichtig.

Zum § 81 Abs 2:

Diese Übergangsbestimmung soll den Inhalt rechtskräftiger Bescheide mittels Gesetzes ändern. Rechtsstaatlich unbedenklicher wäre jedoch, daß die zuständige Verwaltungsbehörde einen neuen Bescheid zu erlassen hat, wenn eine Anpassung an eine neue Rechtslage erfolgen soll.

Zum § 82:

Um den in den Erläuterungen dargelegten Zweck dieser Bestimmung zu erreichen, sollte zu Beginn des Satzes die Wortfolge „Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes bestehende“ eingefügt werden.

Von dieser Stellungnahme werden ue 25 Ausfertigungen dem Präsidium des Nationalrates und je zwei Ausfertigungen dem Bundesministerium für Finanzen sowie Herrn Staatssekretär im Bundesministerium für Finanzen, Dr Wolfgang Ruttenstorfer, übermittelt.

13. September 1999

Der Präsident:

Fiedler

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: