

An das
Bundesministerium für
Wirtschaft, Familie und Jugend
Abteilung IV/1 – Energie-Rechtsangelegenheiten
Stubenring 1
1012 Wien

post@IV1.bmwfj.gv.at

ZI. 13/1 13/11

GZ: BMWFJ-551.100/0026-IV/1/2012

BG, mit dem das Bundes-Energieeffizienzgesetz, das Bundesgesetz, mit dem der Betrieb von bestehenden hocheffizienten KWK-Anlagen über KWK-Punkte gesichert wird, und das BG, mit dem zusätzliche Mittel für die Förderung von Energieeffizienzmaßnahmen bei kleinen und mittleren energieverbrauchenden Unternehmen bereitgestellt werden, erlassen werden und das Wärme- und das Gaswirtschaftsgesetz 2011, das Energie-Control-Gesetz und das KWK-Gesetz geändert werden (Energieeffizienzpaket des Bundes)

Referent: MMag. Dr. Eduard Wallnöfer, Rechtsanwalt in Innsbruck

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

1. Allgemeines

Die vorliegende Gesetzesnovelle beinhaltet im Wesentlichen die Umsetzung der Richtlinie 2006/32/EG über die Energieeffizienz und Energiedienstleistung, der Richtlinie 2009/28/EG zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen, sowie der Richtlinie über Energieeffizienz 2012/27/EU.

Mit dem Energieeffizienzpaket 2013 soll ein Bundes-Energieeffizienzgesetz geschaffen werden, das Wärme- und Kälteleitungsgesetz, das Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010, das Gaswirtschaftsgesetz 2011, das Energie-Control-Gesetz und das KWK-Gesetz geändert werden sowie Bundesgesetze, mit denen zusätzliche Mittel für die Förderung von Energieeffizienzmaßnahmen bei kleinen und mittleren energieverbrauchenden Unternehmen bereitgestellt sowie der Betrieb von bestehenden hocheffizienten KWK-Anlagen über KWK-Punkte gesichert wird, erlassen werden.

Die Zielrichtungen und Vorgaben der europarechtlich determinierten Richtlinienvorgaben entziehen sich grds einer Kommentierung durch den ÖRAK, finden jedoch der grundlegende Zustimmung.

Nicht von der Hand zu weisen ist jedoch, dass gegenständliche Gesetzesentwürfe zu massiven administrativen Kosten der Vollziehung ebenso führen werden, wie zu neuerlichen zusätzlichen Belastungen der Endkunden.

Nur auszugsweise sei an dieser Stelle besonders positiv hervorgehoben, dass sich die Gesetzesvorhaben, insbesondere im EIWOG und GWG, auch dahingehend bemühen, eine weitergehende faktische Marktliberalisierung zu ermöglichen, indem die Lieferanten- und Versorgerwechsel administrativ und auch vertraglich weiter erleichtert werden sollen. Begleitet durch umfangreiche Berichts- und Informationsverpflichtungen sollte diesbezüglich somit tatsächlich ein positiver Impuls von diesem Gesetzesvorhaben ausgehen.

Besondere Beachtung finden muss demgegenüber die Tatsache, dass mit den vorliegenden Gesetzesvorhaben massive Datenansammlungen hinsichtlich Endkunden erfolgen werden. Unter datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten ist der damit verbundenen Datenverwendung größte Berücksichtigung zu schenken.

Auf dieser Basis erlaubt sich der ÖRAK nachfolgende Stellungnahme samt Anmerkungen zu den vorliegenden Gesetzesentwürfen zu formulieren:

2. Stellungnahme zu ausgewählten Bestimmungen

a. Artikel 1 - Bundes-Energieeffizienzgesetz

ad § 2

Die Überschrift erscheint in diesem Fall als nicht zutreffend, zumal in § 2 leg cit vordergründig der Zweck des Bundesgesetzes beschrieben ist.

ad § 9

Die tatsächliche Umsetzbarkeit der geplanten Verpflichtungen für Unternehmen muss – auch in Ansehung der gestaffelten Fristen – sehr bezweifelt werden, sind die Größenkategorien doch an sehr niedrige Schwellenwerte gekoppelt. Zudem ist nicht zuletzt darauf zu verweisen, dass mit den vorgeschlagenen Maßnahmen mit nicht unerheblichen Kosten für die Unternehmen zu rechnen ist.

ad § 12

Die gesetzlich normierte Vorbildfunktion des Bundes erscheint durchaus begrüßenswert, jedoch sollten die Begriffe „im Rahmen seiner hoheitlichen Zuständigkeit“ genauer determiniert werden, bestehen dafür doch konkrete rechtliche Grundlagen im Vollzug oder nicht. Gegenständliche Regelung wird somit lediglich als programmatische Zielbestimmung zu verstehen sein.

ad § 14

Zur Vermeidung der Zersplitterung von Materien wird angeregt, gegenständliche Bestimmung direkt ins BVergG 2006 zu implementieren oder do zumindest einen entsprechenden Verweis aufzunehmen.

ad §§ 15, 16

Abs 1 zielt auf die thermische Sanierung von Gebäuden, welche im **Eigentum** des Bundes stehen. Den Erläuterungen zu Folge sind öffentliche Gebäude iSd § 15 leg cit jedoch Nichtwohngebäude, die im Eigentum oder im **Besitz** des Bundes stehen. Diesbezüglich sollte der Gesetzestext entsprechend angepasst werden bzw wären die Materialien richtigzustellen, da laut § 15 Abs 1 lediglich Gebäude betroffen sind, die im Eigentum des Bundes stehen und von Bund angemietete Gebäude daher ausgenommen wären.

Unter Berücksichtigung des Abs 5 wird davon ausgegangen, dass bei der Prüfung der Anwendbarkeit der Bestimmungen im konkreten Einzelfall großer Spielraum hinsichtlich der normierten Voraussetzungen besteht. Selbiges gilt auch im Rahmen der Neuerrichtung von Gebäuden gemäß § 16 Abs 3.

ad § 18

Gegenständliche Bestimmung sollte strukturell unbedingt in das ÖSG aufgenommen werden, um eine unnötige Zersplitterung der ohnehin bereits schwer durchdringbaren Spezialmaterie zu verhindern.

ad §§ 23ff

Gegenständliche Bestimmungen entsprechen bereits vergleichbaren Regelungen zur Einrichtung von derartigen „Sonder-Funktionalitäten“, etwa im Bereich des EIWOG, GWG, ÖSG, oä.

ad §§ 28ff

Da es sich bei der Bestimmungen zur Mittelaufbringung um zentrale Auswirkungen des neuen Gesetzes auf die unterworfenen Rechtsträger handelt, wäre es wünschenswert, wenn in den Materialien zumindest ein Hinweis darauf enthalten wäre, um welche finanziellen Dimensionen es sich hier handelt. Diese Frage, ebenso wie die Verteilung der Mittelaufbringung an sich, wird insbesondere von den konkreten Interessensvertretungen genau zu evaluieren sein.

ad § 34 Abs 1

*Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung **[erfüllt]** oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde (...).*

Im zitierten Abs 1 müsste aus grammatikalischer Sicht ein entsprechendes Verb eingefügt werden.

Inhaltlich erscheinen die verhängbaren Verwaltungsstrafen summenmäßig extrem hoch, wobei dem Gesetzeswortlaut insbesondere keinerlei Unterscheidung zB hinsichtlich der betroffenen Unternehmen zu entnehmen ist. Es wäre daher wünschenswert, insbesondere hinsichtlich der betroffenen kleinen und mittleren Unternehmen eine deutliche Reduktion der verhängbaren Strafen vorzunehmen, scheinen diesbezüglich die vorgesehen Höchstgrenzen doch völlig unverhältnismäßig.

b. Artikel 2 – Wärme- und Kälteleitungsausbaugesetz

Die Schaffung und Nutzung von weitergehenden Synergiepotenzialen, zB hinsichtlich der in den Materialien angesprochenen Nachnutzungen von Bohrlöchern sowie geothermaler Energie aus alten Bergbauprojekten, wird begrüßt.

c. Artikel 3 - Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010

ad § 76

Seit Jahren wird die schleppende Liberalisierung des Energiemarktes im Bereich der privaten Endverbraucher kritisiert, wobei nicht zuletzt die faktischen Hürden eines Lieferantenwechsels kritisiert wurden. Der nunmehr sehr weitreichend geplante, legislative Ansatz zur Erleichterung von Lieferantenwechseln für Konsumenten wird unten diesem Gesichtspunkt begrüßt. Besonders gilt dies auch hinsichtlich der gesetzlichen Normierung von Kündigungsrechten, die in Ansehung der vielfach sehr unterschiedlichen Kündigungsbestimmungen der AGB der Lieferanten als vereinheitlichend und Rechtssicherheit schaffend gewertet werden dürfen.

Die Verpflichtung der Lieferanten und Netzbetreiber, benutzerfreundliche Vorkehrungen zu treffen, ist in obigem Sinne ebenfalls als begrüßenswert anzusehen, jedoch enthalten weder der Gesetzestext noch die Erläuterungen diesbezüglich genaue Bestimmungen. Eine zumindest in den Erläuterungen enthaltene genauere Determinierung der geforderten benutzerfreundlichen Vorkehrungen wäre wünschenswert, eine genaue formale Determinierung, etwa in Form einer Verordnung, sogar noch vorzuziehen.

ad § 77 Abs 4 und 5

Bezüglich der Bestimmung über die Installation eines Prepaymentzählers darf angemerkt werden, dass aus dem Gesetzestext nicht hervorgeht, wer die Kosten für die Installation desselbigen tragen wird. Eine etwaige Weiterverrechnung seitens des Netzbetreibers an den ohnedies in Zahlungsschwierigkeiten befindlichen Kunden ist als nicht besonders zweckmäßig anzusehen.

Sollte die Kostentragung beim Netzbetreiber liegen (dies indiziert der Gesetzestext), würde diese Systematik für den Netzbetreiber zu nicht vertretbaren Kosten führen, müsste er im Falle eines erneuten Zahlungsverzuges extra einen Prepayment-Zähler installieren, der unter Umständen nach kurzer Frist wieder deinstalliert

werden muss, sollte der Kunde seine Altschulden begleichen. Dies wäre nur dann vertretbar, wenn der Netzbetreiber die Kosten für die Installation und Deinstallation des Prepayment-Zählers dem Kunden gesondert verrechnen darf, was wiederum zu Zusatzkosten auf Seiten des Kunden, der ohnehin in Zahlungsschwierigkeiten ist, führen würde.

De facto entspricht die Prepayment-Zählung ebenfalls einer Vorauszahlung durch den Kunden. Es ist somit kein Mehrwert gegenüber einer Vorauszahlung in Verbindung mit der Möglichkeit der Netztrennung, falls die Vorauszahlung aufgebraucht ist und der Kunde in erneuten Zahlungsverzug kommt, ersichtlich. In einem Fall wird das Guthaben auf dem Prepayment-Zähler aufgebucht, im anderen Fall direkt beim Netzbetreiber oder Lieferanten einbezahlt. Der Zahlungsbetrag bleibt für den Kunden somit gleich, in beiden Fällen wird die Netzverbindung getrennt, wenn ein weiterer Zahlungsverzug eintritt.

Da die vorgeschlagene Regelung also keinen Mehrwert bietet, jedoch zu zusätzlichen Kosten führen würde (jedenfalls auf Seiten des Netzbetreibers, im Falle der Weiterverrechnung auf Seiten des Kunden), sollte in Absatz 4 die Ausnahme mit der Prepayment-Zählung gestrichen werden und stattdessen die Trennung der Netzverbindung nur dann für unzulässig festgelegt werden, wenn sich der Kunde verpflichtet, eine weitere bare Vorauszahlung oder sonstige Sicherheit zu leisten. Diesfalls könnte auch der vorgeschlagene Absatz 5 ersatzlos entfallen und stattdessen der Text des ursprünglichen § 82 Abs 5 beibehalten werden.

ad § 81 Abs 5

Die Ermöglichung weitergehenden Verhandlungsspielraumes über bislang nicht versorgte Kunden bei der Festlegung von Teilbeträgen ist grds zu begrüßen. Die zivilrechtlichen Folgen einer mangelnden Einigung bleiben in diesem Fall jedoch offen, erfolgt genannte Festlegung doch regelmäßig nach Vertragsabschluss.

ad § 81a

Die Festlegung umfassender Informationsverpflichtungen wird als ein zentraler Inhalt der Bewusstseinsbildung unterstützt, wobei die Normierung der Berechtigung auch kostenloser Papieraufbereitungen (Abs 3) insbesondere für ältere Endverbraucher als wichtig und richtig erscheint.

ad § 82 Abs 3 und 4

Die Normierung und Einhaltung eines qualifizierten Mahnverfahrens für den vorliegenden Fall erscheint im Rahmen der Bedeutung der Energieversorgung für den privaten Haushalt als sozial rechtfertigbar.

ad § 84

Der Gewährleistung der Datensicherheit der erhobenen Kundendaten ist im vorliegenden Fall höchste Berücksichtigung zu schenken.

Insbesondere hinsichtlich Abs 3 bleibt jedoch unklar, weshalb über die Erteilung der Zustimmung zur Auslesung und Verwendung von Viertelstunden-Werten durch den Endverbraucher hinaus, dieser auch mit einem ausdrücklichen Hinweis informiert werden soll, dass mit Erteilung der Zustimmung die Datenverwendung zulässig ist. Gemäß dem DSGVO 2018 liegt eine datenschutzrechtliche Zustimmung nur dann vor, wenn der Betroffene in der Zustimmungserklärung darauf hingewiesen wird, welche Daten zu welchem Zweck verwendet und an welche Empfänger diese übermittelt werden. Der Betroffene hat somit bereits bei Abgabe seiner Zustimmungserklärung über sämtliche Informationen zu verfügen. Der Mehrwert eines zusätzlichen Hinweises in den AGB oder den Vertragsformblättern ist nicht ersichtlich.

Vielmehr sollte festgehalten werden, dass eine Zustimmung im Sinne des DSGVO 2018 erteilt werden muss. Ein Hinweis in den AGB gilt jedenfalls nicht als Zustimmung in diesem Sinne.

ad § 84a

Die gesetzliche Klarstellung der normierten Fallkonstellation ist wünschenswert und richtig. Wesentliche Nachteile können dem Kunden daraus nicht entstehen, ist doch im Rahmen der kurzen Kündigungsfristen ein neuerlicher Lieferantenwechsel hin zu einem Wunschlieferanten problemlos und rasch möglich.

Denkbar wäre, an dieser Stelle noch eine gesonderte Informationsverpflichtung hinsichtlich Eintritt des Ersatzversorgungsfalles und Aufklärung über die damit verbundenen Rechte und Pflichten an den Endkunden zu ergänzen.

d. Artikel 4 - Gaswirtschaftsgesetz 2011

ad § 123

Auch im Rahmen des GWG werden die Anstrengungen des Gesetzgebers hinsichtlich weitergehender faktischer Liberalisierung des Marktes durch erleichterte Versorgerwechsel als positiv bewertet.

Vgl dazu iÜ die Anmerkungen zu § 76 EIWOG.

ad § 124 Abs 4 und 5

Auf die Ausführungen zu § 77 Abs 4 und 5 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 wird verwiesen.

ad § 126a

Vgl Ausführungen zu § 81a EIWOG.

ad § 127 Abs 3 und 4

Vgl Ausführungen zu § 82 Abs 3 und 4 EIWOG.

ad § 129 Abs 3 neu

Diese Bestimmung entspricht dem Entwurf zu § 84 Abs 3 neu EIWOG, weshalb auf die obigen Ausführungen verwiesen wird.

ad § 129a

Diese Bestimmung entspricht dem Entwurf zu § 84a neu EIWOG, weshalb auf die obigen Ausführungen verwiesen wird.

e. Artikel 5 – E-ControlG

Eine inhaltliche Kommentierung scheint nicht notwendig.

f. Artikel 6 - KWK-Gesetz

ad § 3

Die Materialien selbst sprechen davon, dass gegenständliches Förderregime nur indirekt den relevanten RL-Umsetzungen dient; strukturell richtig wäre daher eine gesonderte Novellierung des KWK-Gesetzes.

ad § 7 Abs 6

Die Regelung betreffend die Möglichkeit der Verlängerung der Frist für die Inbetriebnahme einer Anlage ist grundsätzlich begrüßenswert, jedoch erscheint die Formulierung „*besonders berücksichtigungswürdige Gründe*“ als wenig determiniert. Es ist für den Antragsteller nicht eindeutig erkennbar, welche Gründe eine Fristverlängerung ermöglichen können, sodass zumindest ein demonstrativer Tatbestandskatalog wünschenswert wäre.

g. Artikel 7 – Bundesgesetz, mit dem zusätzliche Mittel ... bereitgestellt werden

Eine inhaltliche Kommentierung scheint aus Sicht des ÖRAK nicht notwendig.

h. Artikel 8 - Bundesgesetz, mit dem der Betrieb von bestehenden hocheffizienten KWK-Anlagen über KWK-Punkte gesichert wird

ad §§ 6ff

Nicht beurteilungsgegenständlich, jedoch Teil eines Hinweises sei die Frage der Verteilung der Mittelaufbringung für die notwendigen Förderungen auf Haushalte, Industrie, etc. Der Gewährleistung der Wahrung gleichheitsrechtlicher Gesichtspunkte ist dabei besonderes Augenmerk zu widmen.

ad § 9 Abs 3 neu

Die Bestimmung des § 9 Abs 3 sollte dahingehend geändert werden, dass die Endverbraucher durch die Auftragserteilung an den Netzbetreiber von ihren Verpflichtungen nach diesem Bundesgesetz entbunden sind.

In der Praxis wird es vermutlich so sein, dass die Netzbetreiber standardmäßig die entsprechenden Beträge zum Erwerb der KWK-Punkte von den Netzkunden einheben und in weiterer Folge an die zuständige Stelle abführen. Der Netzkunde hat auf die Weiterleitung dieses Entgelts keinerlei Einflussmöglichkeit. Es ist daher nicht verständlich, weshalb dieser weiterhin alleine für die Erfüllung seiner Pflicht haften soll. Dies könnte schlimmstenfalls dazu führen, dass im Falle, dass ein Netzbetreiber das bei den Endkunden eingehobene Entgelt für den Erwerb der KWK-Punkte nicht ordnungsgemäß weiterleitet, die Kunden nochmals das entsprechende Entgelt bezahlen müssen. Abgesehen von dem damit verbundenen immensen administrativen Aufwand der direkten Einhebung der Beträge bei den Endkunden, ist diese mögliche Doppelzahlung nicht zuletzt aus Verbraucherschutzgründen nicht gerechtfertigt.

Die Zahlung des Entgelts für die KWK-Punkte an den Netzbetreiber muss somit für den Endkunden schuldbefreiend sein.

ad § 9 Abs 4 neu

Die nachfolgende verordnungsförmige Festlegung für ein Abwicklungsentgelt sollte dem Charakter einer solchen, gesetzlich nahezu aufgezwungenen „Vertretung“ und der mangelnden Haftungsbefreiung (siehe Abs 3) entsprechende Rechnung tragen (vgl auch die Anmerkungen zu § 11 neu).

Auch hier wäre iSd Transparenz in den Materialien zumindest ein Ansatz zu nennen.

ad § 11 neu:

Diese Bestimmung legt fest, dass die Kosten der Behörde, der Transparenzstelle und der „*Abwicklung durch die Netzbetreiber*“ von den Betreibern der KWK-Anlagen anteilig zu den Erlösen aus dem Verkauf von KWK-Punkten zu tragen sind.

Hier stellt sich die Frage, ob die Abwicklung durch die Netzbetreiber uU doppelt bezahlt werden soll. Einerseits legt § 9 Abs 4 fest, dass die Netzbetreiber für die Abwicklung der Verpflichtungen der Endverbraucher ein angemessenes Abwicklungsentgelt bekommen sollen, andererseits bezahlen auch die Betreiber von KWK-Anlagen gemäß der gegenständlichen Bestimmung Abwicklungskosten der Netzbetreiber.

Es sollte daher klar herausgestrichen werden, welche Kosten mit dem Abwicklungsentgelt, welches gemäß § 9 Abs 4 durch Verordnung festzulegen ist, abgedeckt sind, und welche darüber hinausgehenden Abwicklungskosten der Netzbetreiber im Sinne des § 11 von den Betreibern der KWK-Anlagen zu bezahlen sind.

ad § 13 Abs 1

Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung [erfüllt] oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde (...).

Im zitierten Abs 1 müsste aus grammatikalischer Sicht ein entsprechendes Verb eingefügt werden.

Wien, am 31. Januar 2013

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff
Präsident