

Rechtsabteilung
wettbewerb@bwb.gv.at
+43 1 245 08-302
Fax +43 1 587 42 00
Radetzkystraße 2, 1030 Wien

Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie
VI/4 (Rechtskoordination und Energie Rechtsangelegenheiten)

GZ: 2024-0.033.945
(Diese Geschäftszahl bitte immer anführen!)

Per E-Mail

vi-4@bmk.gv.at

Wien, 22.02.2024

Betreff: 2023-0.532.865; Elektrizitätswirtschaftsgesetz, Energiearmuts-Definitions-Gesetz sowie Änderung Energie-Control-Gesetz; Entwurf, Begutachtung; Stellungnahme der BWB

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) nimmt hiermit Stellung zum obengenannten Entwurf; aufforderungsgemäß wird die Stellungnahme auch dem Präsidium des Nationalrates direkt zur Kenntnis gebracht.

Vorausgeschickt sei, dass die Energiemärkte seit dem Beginn der jeweiligen Marktliberalisierungsprozesse in einem besonderen Fokus der Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) standen. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang insbesondere auf die bereits in den Jahren 2004 bis 2006 in enger Zusammenarbeit mit E-Control durchgeführte Branchenuntersuchung der österreichischen Elektrizitätswirtschaft und das in diesem Kontext erstellte „Wettbewerbsbelebungs-paket Strom“¹, innerhalb dessen die Erhöhung der kundenseitigen Transparenz ein zentrales Anliegen war.

Schon damals ging es unter anderem um Fragestellungen, welche bedauerlicherweise auch heute - rund 20 Jahre später - noch immer Teil der Diskussion sind. Zu nennen sind ua die zersplitterte, föderale Struktur des österreichischen Elektrizitätsmarktes, hohe Marktkonzentration sowie diverse Ausprägungen von Transparenzdefiziten, welche kundenseitig eine dämpfende

¹ [Wettbewerbsbelebungs-paket Strom: BWB Bundeswettbewerbsbehörde](#)

Wirkung auf den Wettbewerb entfalten und geeignet sind, das Vertrauen der Verbraucher in ein gutes Funktionieren der Märkte zu erschüttern.

Nach einer Phase (relativ) guten Funktionierens des Wettbewerbs - abgebildet durch ein breites Angebot und stabile Wechselraten - haben die Krisen der vergangenen Jahre und die damit verbundenen Markt- und Preisentwicklungen diese Themen wieder stärker in den Mittelpunkt gerückt und Defizite aufgezeigt. Eine aktuelle Bestandaufnahme, insbesondere auch zur zuletzt negativen Entwicklung einiger wichtiger Wettbewerbsparameter (ua Konzentrationsmaße, Wechselraten), bietet der Zwischenbericht der gemeinsamen Task-Force Energie der BWB und E-Control von Juni 2023². Auf die entsprechenden Empfehlungen wird verwiesen.

Wie im Vorigen bereits angeklungen, arbeiten die sektorale Regulierungsbehörde E-Control und die allgemeine Wettbewerbsaufsicht BWB in Bezug auf die Energiemärkte seit jeher in enger und stetiger Abstimmung zusammen, um die Entwicklung der wettbewerblichen Rahmenbedingungen positiv zu beeinflussen und Verzerrungen des Wettbewerbs wirksam und entschieden entgegenzutreten.

Auch über das vorliegende Gesetzespaket stehen die genannten Behörden in einem umfassenden Gedankenaustausch. Aufgrund deren unmittelbarer Betroffenheit wird die E-Control eine umfangreichere Stellungnahme abgeben, während sich die BWB auf ausgewählte Fragestellungen beschränkt. Die weitergehenden Standpunkte der E-Control werden von der BWB allerdings vollinhaltlich unterstützt.

Allgemeines - Kompetenzgrundlage

Die BWB unterstützt die Grundausrichtung der vorliegenden Entwürfe. Insbesondere wird begrüßt, dass es durch eine Ausweitung der Kompetenzdeckung zu einer weitergehenden bundesweiten Vereinheitlichung der Vorgaben kommt. Die föderale Zersplitterung der rechtlichen Rahmenbedingungen auf einem kleinen Markt wie Österreich wurde bereits in der Vergangenheit als ein Faktor identifiziert, welcher den Eintritt und die Aktivität auf dem österreichischen Elektrizitätsmarkt erschwert und verteuert, ohne dass dem ein erkennbarer Nutzen gegenübersteht.

Endkund:innenrechte

Die BWB begrüßt auch ausdrücklich, dass die Rechte der Endkundinnen und Endkunden gestärkt und konsolidiert werden sollen und die Bedeutung dieser Thematik durch die prominente Platzierung des entsprechenden Kapitels am Anfang des Gesetzes sichtbar gemacht wird.

² [TASKFORCE DER BUNDESWETTBEWERBSBEHÖRDE UND DER E-CONTROL \(bwb.gv.at\)](https://www.bwb.gv.at/taskforce-energie)

Wenngleich funktionierender Wettbewerb naturgemäß zunächst eine angebotsseitige Differenzierung voraussetzt, ist es ebenso essenziell, dass derartige wettbewerbliche Spielräume kundenseitig auch tatsächlich effektiv genutzt werden (können). Transparenz und leichte Verfügbarkeit von erforderlichen Informationen sind dazu Grundvoraussetzungen und schaffen zudem ein Vertrauen in das Funktionieren der Märkte. In diesem Zusammenhang soll die in § 35 Abs 2 EIWG vorgesehene Umstellung auf eine monatliche Rechnungslegung explizit positiv hervorgehoben werden. Die zeitnahe Abrechnung führt zu einem gesteigerten Bewusstsein der Verbraucher:innen über verbrauchte Mengen und dafür bezahlte Preise und schafft somit einen regelmäßigen Anreiz, den eigenen Tarif mit am Markt verfügbaren Konkurrenzangeboten zu vergleichen.

Nach dem Verständnis der BWB tagen parallel zum Begutachtungsverfahren zwei Arbeitsgruppen, welche sich mit den Themenbereichen Grundversorgung sowie Preisänderungsrechte beschäftigen. Dazu erlaubt sich die BWB folgende Anmerkungen:

Preisänderungsrecht:

Die vergangenen Jahre haben gezeigt, dass es während aufrechter Vertragsverhältnisse (typischerweise unbefristete Verträge) zur Versorgung mit elektrischer Energie erforderlich sein kann, Preisanpassungen vorzunehmen, um auf geänderte Rahmenbedingungen zu reagieren. Mit § 80 Abs 2a EIWOG wollte der Gesetzgeber zuletzt ein derartiges gesetzliches Preisänderungsrecht verankern, um diesem Umstand Rechnung zu tragen. Im Lichte mehrerer Gerichtsentscheidungen ist allerdings davon auszugehen, dass der bloße Verweis auf die Entwicklung eines Strompreisindex nicht ausreicht, um den aufgestellten Transparenzerfordernissen gerecht zu werden. Im Zwischenbericht der Task Force Energie wurde zudem auf die Problematik hingewiesen, dass Indexanpassungen auch zu ungerechtfertigten Erhöhungen der Margen führen.

Bedauerlicherweise hat somit der aktuelle rechtliche Rahmen, in Verbindung mit der dazu ergangenen Rechtsprechung, keine ausreichende Rechtssicherheit geschaffen. Vielmehr haben sich in jüngerer Vergangenheit am Markt Ausweichstrategien etabliert, um Unsicherheiten zu umgehen. So haben mehrere EVUs anstatt einer Preisänderung ihre Kunden ordentlich gekündigt und gleichzeitig alternative Tarife zum Neuabschluss angeboten. Andere Versorger halten an (überhöhten) Preisen fest und gewähren zum Ausgleich von Preisschwankungen auf den Großhandelsmärkten einseitig Rabatte auf diese Tarife.

Eine künftige Neuregelung des Preisänderungsrechtes sollte jedenfalls folgende Eckpunkte im Blick behalten:

- Anerkennung des Grundsatzes der freien Preisbildung im Wettbewerb,
- Klarstellung, dass Preisanpassungen (unbeschadet etwa der Möglichkeit zur Vereinbarung von Preisgarantien) bei unbefristeten Lieferverträgen möglich sind,

- Erhöhung der Transparenz zu den Voraussetzungen, den möglichen Zeitpunkten sowie der Häufigkeit einer Preisanpassung sowie zum Ablauf des Verfahrens und den Handlungsalternativen der Kunden,
- Entkopplung der Weitergabe gestiegener/gesunkener Beschaffungskosten von den Handelsmargen.

Grundversorgung:

Durchaus im Zusammenhang mit der vorstehenden Thematik ist der Bereich der Grundversorgung (§ 29) sowie diverser weiterer Spielarten einer „Auffangversorgung“ (§ 32 Ersatzversorgung, § 33 Versorgung nach Kündigung/Marktaustritt, § 33a Zuweisung, landesgesetzliche Initiativen), welche zu angemessenen Preisen erfolgen soll, zu sehen.

Gemeinsam ist diesen Regelungen, dass die Sicherheit der Versorgung gewährleistet und Unterbrechungen bei der Belieferung von Endkunden vermieden werden sollen. Unklar ist daher, welchen Zusatznutzen die getrennte und im Detail abweichende Regelung all dieser Einzelfälle bringen soll oder kann. Zu begrüßen wäre daher vielmehr:

- Einheitliche Regelung einer Versorgung letzter Instanz („Universaldienst“),
- An Marktmechanismen anknüpfende Vorgaben zur Bestimmung eines angemessenen Preises,
- Berücksichtigung wettbewerbsorientierter Grundsätze bei der Zuteilung von Kunden, dh insbesondere keine automatische Zuweisung von Kunden an den zahlenmäßig größten Versorger im jeweiligen Netzbereich. Eine derartige Stärkung der ehemaligen regionalen Monopolisten (incumbents) wäre nicht zuletzt vor dem Hintergrund deren zuletzt ohnedies wieder gestiegener Marktanteile unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbs- und Liberalisierungsziele kontraproduktiv,
- Trennung von Fragen der Versorgungssicherheit und sozialpolitischen Angelegenheiten.

Regelungen betreffend Marktmissbrauch (REMIT)

Die BWB begrüßt, dass nunmehr mit den §§ 162f EIWG auch die Zuständigkeit zur Verhängung von Verwaltungsstrafen iZm Verstößen gegen die Verordnung (EU) 1227/2011 auf die Regulierungsbehörde, welcher auch die diesbezügliche Aufsicht und Marktüberwachung (§ 24 E-ControlG) obliegt, übertragen wird. Der Vollzug dieser hochspezialisierten Vorschriften wird dadurch in sinnvoller Weise zentralisiert und kann auf das bei der Regulierungsbehörde vorhandene Fachwissen zurückgreifen.

In diesem Kontext wird darauf verwiesen, dass im Dezember 2023 eine politische Einigung über eine Überarbeitung und Weiterentwicklung dieser Regelungen („REMIT II“) erzielt wurde, deren Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Union voraussichtlich im Juni 2024 - und damit

wohl vor dem parlamentarischen Beschluss über vorliegenden Entwurf - geplant ist. Es erscheint daher sinnvoll bereits jetzt die sich daraus ergebenden Anforderungen mitzudenken.

Insbesondere sehen diese neuen Regelungen eine Mindestharmonisierung im Bereich der Sanktionen sowie Untersuchungs- und Ermittlungsbefugnisse der Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden (ACER) in grenzüberschreitenden Fällen sowie für die nationalen Behörden vor. Zur Sicherstellung eines kohärenten Vollzuges erscheint es daher geboten, die Befugnisse von ACER und der nationalen Regulierungsbehörde gleichförmig zu gestalten. Als Vorbild kann hier durchaus der parallele Vollzug des Wettbewerbsrechtes durch die Europäische Kommission und die nationalen Wettbewerbsbehörden (in Österreich die BWB) herangezogen werden, deren Befugnisse auf Basis der Verordnung (EU) 1/2003 sowie der Richtlinie (EU) 2019/1 weitestgehend angeglichen wurden.

Inhaltlich kann ebenso auf die Erfahrungen im Vollzug des Wettbewerbsrechts zurückgegriffen werden. Gemäß § 12 WettbG ordnet das Kartellgericht bei Vorliegen eines begründeten Verdachts einer Zuwiderhandlung Hausdurchsuchungen an. Die Durchführung der Hausdurchsuchung durch die BWB sowie die ihr dabei zukommenden Befugnisse sind in der genannten Bestimmung näher geregelt. Eine Orientierung künftiger vergleichbarer Ermittlungsbefugnisse der Regulierungsbehörde an diesen bestehenden und in der Praxis bestens bewährten Regelungen böte den Vorteil, auch auf die dazu ergangene höchstgerichtliche Rechtsprechung zurückgreifen zu können. Die diesbezügliche Befassung des Kartellgerichts entspricht zudem schon bisher dem Rechtsbestand des § 25 Abs 2 bis E-ControlG, welcher erkennbare Anleihen an den Regelungen des allgemeinen Wettbewerbsrechts nimmt.

Die BWB ersucht um entsprechende Berücksichtigung ihrer Stellungnahme und steht für Rückfragen und Auskünfte gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Die Generaldirektorin
Dr. Natalie Harsdorf-Borsch