



ANTRAG GEMÄSS ARTIKEL 89 ABS 2, 140 ABS 1 B-VG

RECHTSSACHE:

Klagende Partei

[REDACTED]
[REDACTED]

vertreten durch
Salburg Rechtsanwalts GmbH
Lerchenfelder Straße 13, 1070 Wien
(Zeichen: 22080)

Beklagte Partei

Verbund AG
Am Hof 6a, 1010 Wien

vertreten durch
KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte
GmbH
Fleischmarkt 1, 3. Stock, 1010 Wien

Wegen: unvertretbare Handlung

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien stellt gemäß Artikel 89 Abs 2, 140 Abs 1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Aufhebung von § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes wegen Gesetzeswidrigkeit.

Begründung:

Zur Zahl 22 C 479/22k des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien begehrt die Klägerin [REDACTED] von der Beklagten Verbund AG die Versorgung mit Strom auf Basis der Grundversorgung gemäß § 77 EIWOG. Unstrittig besteht zwischen den Parteien ein aufrechter Stromliefervertrag. Die Klägerin hat bei der Beklagten gemäß § 77 EIWOG die Grundversorgung mit Strom beantragt. Die Beklagte lehnte unter Hinweis auf § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes und den bestehenden Stromliefervertrag ihren Antrag ab. Im Verfahren bestritt die Beklagte das Klagebegehren und wandte insbesondere ein, dass bereits ein aufrechter Liefervertrag bestehe.

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien hat in dem Verfahren sowohl § 77 EIWOG als auch § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes unmittelbar anzuwenden, stützt sich doch der Anspruch der Klägerin auf § 77 EIWOG und die Ablehnung

der Beklagten auf § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes. Zudem handelt es sich bei § 45 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes um das Ausführungsgesetz zur Grundsatzbestimmung des § 77 EIWOG.

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien teilt im Wesentlichen die Bedenken der Klägerin und stellt daher den Antrag auf Aufhebung aus folgenden Überlegungen:

Das Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 lautet auszugsweise:

Grundversorgung

§ 77. (Grundsatzbestimmung)

(1) Stromhändler und sonstige Lieferanten, zu deren Tätigkeitsbereich die Versorgung von Haushaltskunden zählt, haben ihren Allgemeinen Tarif für die Grundversorgung von Haushaltskunden in geeigneter Weise (zB Internet) zu veröffentlichen. Sie sind verpflichtet, zu ihren geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen und zu diesem Tarif Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG und Kleinunternehmen, die sich ihnen gegenüber auf die Grundversorgung berufen, mit elektrischer Energie zu beliefern (Pflicht zur Grundversorgung). Die Ausführungsgesetze haben nähere Bestimmungen über die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG für die Grundversorgung vorzusehen.

(2) Der Allgemeine Tarif der Grundversorgung für Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG darf nicht höher sein als jener Tarif, zu dem die größte Anzahl ihrer Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG sind, versorgt werden. (...)

Das Niederösterreichische Elektrizitätswesengesetz lautet auszugsweise:

§ 45

Pflichten der Stromhändler und sonstigen Lieferanten, Grundversorgung

(...)

(5) Der Allgemeine Tarif der Grundversorgung für Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG darf nicht höher sein als jener Tarif, zu dem die größte Anzahl ihrer Kunden im Land NÖ, die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG sind, versorgt werden. (...)

(6) Stromhändler und sonstige Lieferanten sind berechtigt, das Vertragsverhältnis zur Grundversorgung aus wichtigem Grund durch Kündigung zu beenden. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn ein Stromhändler oder sonstiger Lieferant bereit ist, einen

Liefervertrag außerhalb der Grundversorgung abzuschließen. Davon unberührt bleibt das Recht des Stromhändlers oder sonstigen Lieferanten, seine Verpflichtungen aus dem Vertragsverhältnis für den Fall einer nicht bloß geringfügigen und anhaltenden Zuwiderhandlung, wie z. B. Missachtung mehrmaliger Mahnungen, so lange auszusetzen, als die Zuwiderhandlung andauert.

Das Grundsatzgesetz § 77 EIWOG normiert nicht nur in Abs 1 eine Art Kontrahierungszwang (*Pflicht zur Grundversorgung*), sondern regelt in Abs 2 sogar die maximal zulässige Höhe des Tarifs (*darf nicht höher sein als jener Tarif, zu dem die größte Anzahl ihrer Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG sind, versorgt werden*). Der Verweis auf die Ausführungsgesetze, die *nähere Bestimmungen über die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG für die Grundversorgung vorzusehen* haben, ist in Abs 1 leg cit enthalten und bezieht sich daher auf die Pflicht zur Grundversorgung, nicht jedoch auf die maximale Höhe des Tarifs.

§ 45 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes als Ausführungsgesetz wiederholt in Abs 5 die Regelung des § 77 Abs 2 EIWOG über die maximal zulässige Höhe des Grundversorgungstarifs. Abs 6 leg cit räumt Stromhändlern und sonstigen Lieferanten allerdings das Recht ein, das Vertragsverhältnis etwa dann zu kündigen, *wenn ein Stromhändler oder sonstiger Lieferant bereit ist, einen Liefervertrag außerhalb der Grundversorgung abzuschließen*.

Dies mag zwar in Einklang mit dem in § 77 Abs 1 EIWOG normierten Kontrahierungszwang zu bringen sein, nicht jedoch mit der in § 77 Abs 2 EIWOG und § 45 Abs 5 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes geregelten Norm über maximalen Höhe des Grundversorgungstarifes. Der Gesetzgeber wollte offenbar sicherstellen, dass jeder Konsument nicht nur einen Anspruch auf (irgend)einen Stromversorgungsvertrag hat, sondern auf einen solchen, dessen Tarif sich im Durchschnitt der Kunden des jeweiligen Stromversorgers befindet. Mit anderen Worten sollte wohl verhindert werden, dass Konsumenten zwar einen Vertrag angeboten erhalten – allerdings mit überdurchschnittlich hohen Kosten. Wenn nun § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes den Stromversorgern ein Kündigungsrecht für den Fall einräumt, dass die Konsumenten einen Vertrag außerhalb der Grundversorgung erhalten können, räumt dies – unter Verletzung der §§ 77 Abs 2 EIWOG und 45 Abs 5 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes - die Möglichkeit der Umgehung der dort normierten Tarifobergrenze ein. Ein anderer oder gar derselbe Stromlieferant (wie in dem vor dem BGHS anhängigen Verfahren die Beklagte) kann im Hinblick auf einen Vertrag mit einem höheren Tarif den Anspruch auf Grundversorgung damit verweigern; zumindest praktisch, als er unmittelbar nach Abschluss den Vertrag unter

Berufung auf § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes kündigen könnte.

Dies gesteht die Beklagte im Verfahren 22 C 479/22k auch zu, indem sie vorbringt: *Aus dem außerordentlichen Kündigungsrecht der beklagten Partei folgt denklogisch auch ein „Ablehnungsrecht“ von Anträgen auf Grundversorgung, wenn zur Zeit der Antragstellung – wie hier – ein aufrechter und auch sonst in keiner Weise „gefährdeter“ Stromliefervertrag besteht.*

Insofern widerspricht § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes nicht nur dessen Abs 5, sondern auch der Grundsatzbestimmung des § 77 Abs 2 EIWOG, da es entgegen der Ausführungsermächtigung im letzten Satz des § 77 Abs 1 EIWOG nicht *nähere Bestimmungen über die Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG für die Grundversorgung* vorsieht, sondern deren im Grundsatzgesetz normiertes Recht auf bzw die Pflicht der Stromversorger zur Grundversorgung zu einem maximalen Tarif einschränkt.

Da ein Ausführungsgesetz mit dem Grundsatzgesetz nicht in Konflikt stehen darf und etwa die rechtlichen Wirkungen des Grundsatzgesetzes nicht ändern darf (VfSlg 2087, 3744, 4919, 12.280, 17.232) bestehen Bedenken hinsichtlich der Gesetzmäßigkeit von § 45 Abs 6 des Niederösterreichischen Elektrizitätswesengesetzes iSd Art 12 Abs 1 und 15 Abs 6 B-VG. Es war daher die Aufhebung der Bestimmung zu beantragen.

Bezirksgericht für Handelssachen Wien, Abteilung 22
Wien, 06. März 2023
Mag. Alexander Besenböck, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG