



GZ K MIS 01/04

PA .../04

Netzbetreiber N

...  
...

per RSb

## **B E S C H E I D**

Die Energie-Control Kommission hat als Berufungsbehörde durch Dr. Schramm als Vorsitzenden sowie durch Mag. DI Donaubauer und Mag. Wenty als weitere Mitglieder über die Berufung Netzbetreibers N gegen den Bescheid der Energie-Control GmbH vom 13.4.2004, GZ G MIS 01/04, in der Sitzung am 31. August 2004 einstimmig beschlossen:

### **I. Spruch**

Die Berufung des Netzbetreibers N gegen den Bescheid der Energie-Control GmbH vom 13.4.2004, GZ G MIS 01/04, wird gem § 66 Abs 4 AVG iVm § 16 Abs 2 E-RBG als unbegründet abgewiesen.

### **II. Begründung**

Mit dem bekämpften Bescheid hat die Energie-Control GmbH ausgesprochen, dass der Netzbetreiber N dem Kunden K für den im Stromliefervertrag vom 27.8.1997 umschriebenen Netzanschluss das Netznutzungsentgelt auf Basis des jeweils behördlich bestimmten Tarifes der Netzebene 6 des Netzbereichs Steiermark zu verrechnen hat.

Zum Verfahrensablauf des erstinstanzlichen Verfahrens sowie zum entscheidungsrelevanten Sachverhalt wird auf die Ausführungen in Pkt. II.1. und II.2. des bekämpften Bescheides verwiesen.

Die erstinstanzliche Behörde war der Ansicht, dass sich die Zuordnung des Netzanschlusses des Kunden K zur Netzebene 6 („Umspannebene“ gemäß § 25 Abs 5 Z 6 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz - EIWOG, BGBl I Nr 143/1998 idF BGBl I Nr 149/2002) auf Grund der klar definierten Eigentumsgrenze ergebe. In der Begründung des Bescheides führte die erstinstanzliche Behörde aus, dass sich die Zuordnung der niederspannungsseitigen Abgangsschalter in der Trafostation auch aus Pkt. 3.4.2 der ÖNORM M 7102, ergebe, welche eine Umspannanlage als elektrotechnische Anlage zur Übertragung von elektrischer Energie zwischen elektrischen Netzen unterschiedlicher Spannungsebenen definiert. Dies bedinge, dass auch jene Anlagenteile, die im Rahmen einer Kompaktkabelstation niederspannungsseitig enthalten sind, der Umspannebene zuzuordnen sind.

Die entgegenstehende Ansicht der Berufungswerberin, dass das entsprechende Schaltgerät am Niederspannungsabgang im Eigentum des Netzkunden stehen müsse, um eine Verrechnung des Netznutzungsentgelts nach den Tarifen für die Netzebene 6 zu begründen, führe zu unrichtigen und unzweckmäßigen Ergebnissen sowie zu Problemen in der Praxis. Netzkunden wären gezwungen, Anlagen in ihr Eigentum zu übernehmen, zu denen sie prinzipiell keinen Zugang erhalten. Folge man der seitens des Netzbetreibers N vertretenen Ansicht, müsste jeder Kunde der Netzebene 6 Eigentümer des Schaltgeräts sein und über dieses zumindest ein Betriebsführungsübereinkommen für den Betrieb und die Wartung des Schaltgeräts mit dem Netzbetreiber N abschließen, sofern er nicht selbst uneingeschränkten Zugang zu allen Anlagenteilen hat. Dieser werde aber im Normalfall vom Netzbetreiber aus technischen und Sicherheitsgründen verweigert. Sei aber jemand Eigentümer einer Anlage, so stehe ihm auch ein Mindestmaß an Verfügungsrechten über sein Eigentum zu, wie etwa die Berechtigung, sich einer befähigten Person seiner Wahl zu bedienen, welche die Betriebsführung für diese Anlage übernimmt. Jedoch sei es Kunden nicht erlaubt, Trafostationen der Netzbetreiber zu betreten und Schaltgeräte zu bedienen bzw. dies durch eine beauftragte befähigte Person durchführen zu lassen.

Weder das EIWOG noch die SNT-VO 2003 würden die Einhebung von Betriebsführungsentgelten als Voraussetzung für die Einstufung zu einer bestimmten Netzebene vorsehen. Dem Gesetzgeber könne auch nicht unterstellt werden, dass bei jedem Anschluss auf Netzebene 6 obligatorisch Betriebsführungsentgelte anfallen müssen. Der Sinn von festen Netzpreisen liege gerade darin, dass vom Netzbetreiber für den Betrieb des Netzes keine anderen als die im Gesetz vorgesehenen Entgelte in Rechnung gestellt werden dürfen. Dies sei aber der Fall, wenn der Kunde nur dann tarifmäßig der Netzebene 6 zugeordnet wird, wenn er Anlagen in seinem Eigentum hat, die er weder betreten, noch betreuen, noch betreiben darf.

Betriebsführungsentgelte als Zusatzdienstleistung durch den Netzbetreiber hätten nach Auffassung der erstinstanzlichen Behörde hingegen nur in jenen Fällen ihre Berechtigung (im konkreten Fall für die im Eigentum des Kunden stehende Niederspannungskabelverbindung von der Trafostation zur Kundenanlage), in denen der Anlageneigentümer, aus welchen Gründen auch immer, die Betriebsführung nicht selbst durchführen will oder kann. Ein

ausschließliches Recht des Netzbetreibers zur Betriebsführung dieser Anlagen bestehe jedoch nicht.

Auch aus wirtschaftlicher Sicht entspreche die Zuordnung zur Netzebene 6 nach Auffassung der erstinstanzlichen Behörde den gesetzlichen Zielen. Netzkunden, die die Kosten der Errichtung und des Betriebes aller Einrichtungen bis zur Trafostation tragen, sollten durch die Netzebeneneinstufung nicht mit Kosten des öffentlichen Niederspannungsnetzes (Netzebene 7), das von ihnen nicht in Anspruch genommen wird, belastet werden. Vom Netzkunden würden beim Netzanschluss alle Kosten der Einrichtungen auf Netzebene 7 (=Niederspannungskabel zur Trafostation) getragen, und es obliege dem Netzkunden, alle Teile der Netzebene 7 zu erhalten und zu betreiben. Selbst wenn man der Argumentation folge, das Schaltgerät sei ein Gerät der Netzebene 7, wäre der Aufwand für dieses Gerät sowohl bei der Errichtung als auch beim Betrieb von untergeordneter Bedeutung.

Die Zuordnung der Anlage des Kunden zur Netzebene 6 ergebe sich schließlich auch aus der bisherigen Verrechnung seitens des Netzbetreibers N. Der Tarif [...], der von Seiten des Netzbetreibers N bis zum Lieferantenwechsel des Kunden angewendet wurde, gehe implizit von der Anwendung des Netztarifes der Netzebene 6 aus. Die Anwendung des Tarifs für die Netzebene 7 hätte nämlich schon vor dem Wechsel zu einem nicht kostendeckenden Preis für die Energielieferung geführt, was für den Netzkunden aber mangels separatem Netztarifausweis auf der Stromrechnung nicht ersichtlich gewesen ist.

Dagegen richtet sich die fristgerecht eingebrachte Berufung des Netzbetreibers N. Die erstinstanzliche Behörde hat von einer Berufungsvorentscheidung abgesehen.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich:

#### Zuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde

Die Berufungswerberin macht die Unzuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde zur Erlassung des bekämpften Bescheides geltend:

Die Berufungswerberin bringt vor, dass die Zuständigkeit zur Entscheidung im gegenständlichen Verfahren ausschließlich der Energie-Control Kommission gemäß § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG iVm § 21 Abs 2 EIWOG zukomme. Die Energie-Control GmbH sei im Rahmen der Missbrauchsaufsicht gem § 10 E-RBG nur berechtigt, missbräuchliches Verhalten zu untersagen, nicht jedoch einem Netzbetreiber ein bestimmtes Verhalten, das den Kernbereich des Zivilrechts betreffe, aufzuerlegen.

Gemäß § 7 Abs 1 Z 4 E-RBG hat die Energie-Control GmbH jene Aufgaben, die ihr nach dem E-RBG und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen wahrzunehmen, sofern hiefür nicht die Energie-Control Kommission gemäß § 16 E-RBG zuständig ist.

Der Energie-Control GmbH ist im Rahmen der Elektrizitätsaufsicht gemäß § 10 Abs 1 Z 1 E-RBG die Wettbewerbsaufsicht über alle „Marktteilnehmer und Netzbetreiber“ zugewiesen. Netzbetreiber sind entgegen der insoweit etwas unglücklich gewählten gesetzlichen Formulierung auch „Marktteilnehmer“ (vgl. die Verfassungsbestimmung des § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG iVm § 21 EIWOG).

§ 10 Abs 2 E-RBG sieht vor, dass die Energie-Control GmbH im Rahmen ihrer Aufsichts- und Überwachungsaufgaben gemäß Abs 1 einen Marktteilnehmer (Netzbetreiber), der Bestimmungen aus den in Abs 1 genannten Bereichen übertreten hat, mit Verfahrensordnung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes innerhalb einer angemessenen, von der Behörde zu bestimmenden Frist auffordern kann. Kommt der Verpflichtete dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid „die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes zu verfügen“, wobei das Gesetz hinsichtlich der dabei zu wählenden Mittel keinerlei Einschränkung vorsieht. Die Energie-Control GmbH ist somit im Rahmen ihrer Zuständigkeit grundsätzlich verpflichtet, den betreffenden Marktteilnehmer mit Bescheid nicht nur zu einer Unterlassung, sondern – sofern der rechtmäßige Zustand auf diese Weise herzustellen ist – auch zu einem positiven Tun zu verhalten. Die Zuständigkeit gemäß § 10 E-RBG unterscheidet sich somit auch von der Aufsichtskompetenz der Energie-Control GmbH gemäß § 14 Abs 1 Ökostromgesetz: Diese Bestimmung regelt lediglich, dass der Ökobilanzgruppenverantwortliche der „Aufsicht“ der Energie-Control GmbH unterliegt, ohne dass eine nähere gesetzliche Determinierung des Umfanges der Aufsicht und der Aufsichtsmittel erfolgt (vgl die von der Berufungswerberin offensichtlich zur Begründung ihres Vorbringens herangezogene Entscheidung der Energie-Control Kommission vom 24.3.2004, K BGV 01/04).

Die Berufungswerberin bringt weiters vor, dass der erstinstanzliche Bescheid den Kernbereich des Zivilrechts betreffe. Dazu ist zu bemerken, dass eine allfällige Berührung des Kernbereich des Zivilrechts durch Maßnahmen im Sinne des § 10 Abs 2 E-RBG einer Zuständigkeit der Energie-Control GmbH nicht entgegensteht, da deren Entscheidungen gemäß § 16 Abs 2 E-RBG der Rechtskontrolle durch eine Behörde unterliegen, die die begrifflichen Anforderungen des „Gerichts“ bzw. „Tribunals“ im Sinne des Art. 6 MRK erfüllt.

Zuständigkeiten der Energie-Control GmbH nach dem E-RBG bestehen nur soweit, als in der betreffenden Angelegenheit nicht die Energie-Control Kommission gemäß § 16 E-RBG zur Entscheidung zuständig ist. Der Energie-Control Kommission kommt gemäß § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG iVm § 21 Abs 2 EIWOG die „Schlichtung von Streitigkeiten zwischen Marktteilnehmern“ zu. Dabei handelt es sich jedoch nicht um eine allgemeine Streitschlichtungskompetenz, sondern ist diese auf Streitigkeiten aus dem vertraglichen Verhältnis zwischen Netzbetreibern und Netzzugangsberechtigten, insbesondere über die anzuwendenden Bedingungen und Systemnutzungstarife, beschränkt (vgl. Entscheidung der Energie-Control Kommission vom 13.2.2002, STR 01/01). Die Systematik des E-RBG schließt es nun nicht aus, dass ein Sachverhalt sowohl der Wettbewerbsaufsicht der Energie-Control GmbH gemäß § 10 E-RBG als auch der Streitschlichtung durch die Energie-

Control Kommission gemäß der Verfassungsbestimmung des § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG unterliegt:

Wie schon der Wortlaut des § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG („Streitigkeiten“) zum Ausdruck bringt, entscheidet die Energie-Control Kommission in diesen Angelegenheiten ausschließlich über Antrag eines Marktteilnehmers. Die Aufsichts- und Überwachungsfunktion gemäß § 10 E-RBG ist jedoch dadurch gekennzeichnet, dass die Energie-Control GmbH zur Wahrung öffentlicher Interessen bzw. gesetzlicher Interessen von Marktteilnehmern (§ 10 Abs 3) von Amts wegen tätig wird und Sachverhalte aufgreift, die ihr aus eigener Wahrnehmung bekannt sind oder von Dritten zur Kenntnis gebracht werden.

Im gegenständlichen Fall wurden der erstinstanzlichen Behörde mit Schreiben des Kunden K vom 9.12.2003 Unterlagen mit dem Ersuchen um Überprüfung der Richtigkeit der verrechneten Systemnutzungsentgelte übermittelt. Dieses Schreiben stellt weder von seinem Erscheinungsbild noch von seiner Intention einen Antrag auf Streitschlichtung gemäß § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG bzw. § 21 Abs 2 EIWOG dar. Die erstinstanzliche Behörde hat in der Folge von Amts wegen ein Verfahren gemäß § 10 Abs 2 E-RBG eingeleitet. Die Zuständigkeit der Energie-Control Kommission gemäß § 16 Abs 1 Z 5 E-RBG iVm § 21 Abs 2 EIWOG wurde dadurch nicht berührt.

#### Inhaltliche Beurteilung

Für die Beurteilung der Netzebenen-Zuordnung der Anlage des Kunden K ist § 25 Abs 9 iVm § 25 Abs. 5 Z 6 EIWOG maßgeblich:

Gemäß § 25 Abs 9 leg.cit. ist das „Systemnutzungsentgelt für Verbraucher ... auf den Netzbereich sowie die Netzebene zu beziehen, an der die Anlage angeschlossen ist.“ Im erstinstanzlichen Verfahren wurde unstrittig festgestellt, dass als „Endpunkt der Anschlussanlage die Eigentumsgrenze durch die Netzbetreiber-N-seitigen Klemmen der Niederspannungskabel in der 20/0,4 kV-Kompaktkabelstation X/Y“ gelten. Die Anlage des Kunden K ist somit direkt in der Trafostation, dh in der Umspannung von Mittel- zu Niederspannung angeschlossen.

Werden Verbraucher direkt aus Umspannstationen versorgt, so werden sie daher nur mit den überlagerten Netzebenen einschließlich dieser Umspannebene (2, 4 oder 6) belastet, da sie das Netz auf ihrer Anschluss-Spannungsebene in der Regel nicht belasten.

Entsprechend dem Spruch des bekämpften Bescheides hat die Berufungswerberin daher dem Kunden K für dessen im Stromliefervertrag vom 27.8.1997 umschriebenen Netzanschluss das Entgelt der Netzebene 6 zu verrechnen.

Die in der Begründung des Bescheides der erstinstanzlichen Behörde enthaltenen rechtlichen Ausführungen sind dagegen für die rechtliche Beurteilung des gegenständlichen Sachverhaltes nicht wesentlich, zumal sich eine eindeutige rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes bereits aus dem Wortlaut des Gesetzes ergibt. Das diesbezügliche Vorbringen der Berufungswerberin geht somit ins Leere.

Die erstinstanzliche Behörde hat auch nicht, wie in der Berufung vorgebracht, „die Rechtslage in den Rechtsvorschriften widersprechender Weise verkannt, insbesondere weil sie die Abänderung zivilrechtlicher Verträge durch den angefochtenen Bescheid verlangt bzw. zur Erlassung des Bescheides nicht zuständig war“: Wie oben ausgeführt, war die erstinstanzliche Behörde zur Erlassung des angefochtenen Bescheides zuständig und steht insbesondere eine allfällige Berührung des Kernbereich des Zivilrechts durch Maßnahmen im Sinne des § 10 Abs 2 E-RBG einer Zuständigkeit der Energie-Control GmbH nicht entgegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

### **IV. Hinweis gem § 61a AVG**

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und/oder an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde bedarf der Unterschrift eines Rechtsanwaltes und ist mit € 180,-- zu vergebühren.

Energie-Control Kommission

Wien, am 31. August 2004

Der Vorsitzende  
Dr. Wolfgang Schramm