

R STR 13/22/4

## B E S C H E I D

Die Regulierungskommission hat durch Dr. Dorit Primus als Vorsitzende sowie Dr. Karina Knaus, Mag. Michaela Krömer, Dr. Stephan Korinek und Dr. Ilse Schindler als weitere Mitglieder über den Antrag

der Antragstellerin

wider die Antragsgegnerin

in der Sitzung am 5. Oktober 2022 gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 Energie-Control-Gesetz (E-ControlG), BGBl. I Nr. 110/2010 idF BGBl. I Nr. 7/2022 iVm § 22 Abs. 2 Z 1 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 (EIWOG 2010), BGBl. I Nr. 110/2010 idF BGBl. I Nr. 7/2022, beschlossen:

### I. Spruch

Es wird zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin festgestellt, dass die von der Antragsgegnerin mit Schreiben vom 20.1.2022 behauptete Forderung von Netzzutrittsentgelt iHv insgesamt EUR 1.002.240,-- für die Errichtung von zwei Photovoltaikanlagen mit einer Nennleistung von insgesamt 16.704 kW auf dem Betriebsgelände der Antragstellerin gegenüber der Antragstellerin zur Gänze nicht zu Recht besteht.

### II. Begründung

#### 1. Verfahrensablauf

Die Antragstellerin ist Betreiberin des F... . Die Antragsgegnerin ist Verteilernetzbetreiberin, der F... liegt in ihrem Verteilernetzgebiet. Das betriebseigene F...netz ist auf Netzebene 4 an das Umspannwerk S... mit einem vereinbarten Netznutzungsrecht von 40 MVA angeschlossen. Zusätzlich besteht eine Reserveanspeisung aus dem Umspannwerk K... mit der vereinbarten Leistung von 32 MVA.

Die Antragstellerin errichtete 2021 und 2022 zwei Photovoltaikanlagen mit Nennleistungen von 11,484 MW und 5,220 MW insgesamt sohin 16,704 MW. Die Anlagen sind bereits in Betrieb und an das betriebsinterne Netz der Antragstellerin angeschlossen. Sie decken zu einem Teil den Energiebedarf des F... ab. Die Erzeugungsanlagen befinden sich im Parallelbetrieb mit dem öffentlichen Netz, eine Einspeisung des F... in das öffentliche Netz als Überschusseinspeiser ist daher möglich.

In ihrem Antrag vom 25.5.2022 stellte die Antragstellerin das aus dem Spruch ersichtliche Begehren und brachte dazu vor:

Bereits am 30.6.2021, also vor Baubeginn, habe die Antragstellerin die Antragsgegnerin über das Formular „Anfrage Neuanlage“ vom geplanten Bau informiert. Durch die Errichtung der PV-Anlagen sei es zu keiner Erhöhung der Anschlussleistung gekommen, da die Summe der Nennleistungen der beiden Erzeugungsanlagen (rund 16,7 MW) unter der vertraglich vereinbarten Netzanschlussleistung von 40 MVA liege. Es erfolge grundsätzlich keine Einspeisung der erzeugten Energie in das öffentliche Netz, es könne nur selten und kurzzeitig zu geringfügigen Überschüssen der Produktion gegenüber dem Energieverbrauch des F. kommen.

Dennoch habe die Antragsgegnerin am 20.1.2022 der Antragstellerin mitgeteilt, dass ein pauschaliertes Netznutzungsentgelt für Erzeugungsanlagen in der Höhe von € 835.200,- zuzüglich Umsatzsteuer, insgesamt sohin EUR 1.002.240,- verrechnet werde. Die Antragstellerin begehrt die Feststellung, dass dieser Betrag nicht geschuldet sei, weil ohnedies bereits ein Netzanschlussvertrag mit der erforderlichen Leistung (40 MVA) bestehe.

Das Netzzutrittsentgelt sei gemäß § 54 Abs 1 EIWOG 2010 ein einmal zu leistendes Entgelt, mit welchem dem Netzbetreiber jene Aufwendungen abgegolten werden, die durch die erstmalige Herstellung oder Abänderung eines bereits bestehenden Anschlusses wegen Erhöhung der Anschlussleistung unmittelbar entstehen. Die Absätze 3 und 4 seien erst im Zuge der EAG-Novelle hinzugekommen. Diese weiteren Absätze des § 54 würden lediglich der Präzisierung des Absatzes 1 dienen. Die Absätze 3 und 4 würden eine besondere Regelung für Erzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger (im Folgenden: „erneuerbare Erzeugungsanlagen“) vorsehen. Während Absatz 2 eine Verrechnung der tatsächlich entstehenden Kosten vorsehe, seien die Absätze 3 und 4 (Pauschale) eine besondere Regelung für erneuerbare Erzeugungsanlagen, sohin eine *lex specialis* gegenüber Absatz 2. § 54 Abs 1 sei jedoch weiterhin die Grundlage für die Entstehung der Schuld.

Solange § 54 Abs 1 EIWOG 2010 nicht erfüllt sei, entstehe diese Schuld erst gar nicht dem Grunde nach, wodurch sich gar nicht die Frage stelle, ob das Entgelt zu pauschalieren oder nach tatsächlichen Kosten zu verrechnen sei. Es wäre auch unsachlich, wenn Netzbetreiber einen Pauschalbetrag erhalten würden, ohne dass dem eine Gegenleistung gegenüberstehe. Die Auslegung der Antragsgegnerin stehe auch im Widerspruch zur Artikel 21 Abs 2 lit a

subtil i Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EU) 2018/2001, wonach Eigenerzeuger erneuerbarer Elektrizität keinen diskriminierenden Verfahren sowie Netzentgelten unterworfen werden dürften. Eben dies wäre der Fall, wenn abweichend vom Grundtatbestand des § 54 Abs 1 EIWOG 2010 ein abweichender Entgelttatbestand speziell für erneuerbare Erzeugungsanlagen geschaffen werden würde. Auch die Erläuterungen zur EAG-Novelle führten aus, dass Absätze 3 und 4 als *lex specialis* zur Absatz 2 zu verstehen sei, sohin eine besondere Form der Verrechnung (Pauschale statt Ist-Kosten) darstellen würden. Die Absätze 3 und 4 seien jedoch nicht *lex specialis* zum Grundtatbestand gemäß Absatz 1. Dies würde auch durch die Erläuterungen zu § 54 Abs 3 EIWOG 2010 deutlich, wonach im Falle eines bereits bestehenden Anschlusses die bezugsseitig vereinbarte Anschlussleistung bei der Ermittlung der Engpassleistung in Abzug zu bringen sei (Erläut 733 BlgNR 27, GP 31).

Im konkreten Fall finde keine Erhöhung der Anschlussleistung statt, der Tatbestand des § 54 Abs 1 EIWOG 2010 sei bereits dem Grunde nach nicht erfüllt. Daher kämen die Absätze 3 und 4 (Pauschale) erst gar nicht zur Anwendung.

Die Antragstellerin habe ein rechtliches Interesse gemäß § 228 ZPO an einer negativen Feststellung, dass die geltend gemachte Forderung nicht bestehe.

Die Antragsgegnerin äußerte sich mit Stellungnahme vom 30.6.2022:

Die Anschlussleistung in den Umspannwerken S und K umfasse lediglich das vertragliche Recht für den Bezug elektrischer Energie mit der vereinbarten Anschlussleistung, sei also rein bezugsseitig. Durch den in die F...anlage integrierten Betrieb zweier Photovoltaikanlagen mit insgesamt 16,7 MW handle es sich um eine Überschusseinspeisung. Die Antragstellerin sei sohin sowohl Erzeuger als auch Einspeiser gemäß § 7 Abs 1 Z 10 und Z 17 EIWOG 2010. Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin erfolge die Einspeisung nicht bloß geringfügig und kurzzeitig, sondern habe innerhalb der ersten 30 Tage ab Inbetriebnahme an 27 Tagen eine Einspeisung mit Spitzenwerten bis zu 5,5 MW teilweise über mehrere Stunden stattgefunden. Die bislang vertraglich vereinbarte Netzanschlussleistung würde ausschließlich zum Bezug von elektrischer Energie im vereinbarten Ausmaß berechtigen, für eine Einspeisung habe sich die Antragstellerin keine Netzanschlussleistung gesichert. Es sei zwischen einem Netzzutritt als Entnehmer und einem Netzzutritt als Einspeiser mit dem jeweils dafür benötigten Anschlusswert zu unterscheiden. Beide hätten unterschiedliche Auswirkungen auf das Verteilernetz und seien deshalb unabhängig voneinander als Netzzutritt anzusehen, für den jeweils Netzzutrittsentgelt zu entrichten sei. Vertraglich sei bislang nur ein bezugsseitiger Anschlusswert vereinbart worden.

Gemäß § 54 Abs 1 EIWOG 2010 gelte das Netzzutrittsentgelt die Aufwendungen ab, die mit der erstmaligen Herstellung eines Anschlusses oder der Abänderung in Folge Erhöhung der Anschlussleistung verbunden seien. Gemäß Abs 2 sei das Netzzutrittsentgelt aufwandsbezogen zu verrechnen, wobei der Netzbetreiber unter Zugrundelegung einer typisierenden

Betrachtung eine Pauschalierung für vergleichbare Netzbenutzer einer Netzebene vorsehen dürfe. Davon habe der Gesetzgeber Gebrauch gemacht und in den neuen Absätzen 3 und 4 ein nach der Engpassleistung der Erzeugungsanlage gestaffeltes pauschales und gesetzlich festgelegtes Netzzutrittsentgelt vorgesehen. Der Gesetzgeber habe die Verrechnung des Netzzutrittsentgelts für typische technische Gegebenheiten durch Pauschalierungen vereinheitlicht. Gemäß dem eindeutigen Wortlaut des § 54 Abs 3 und 4 EIWOG 2010 bemesse sich die Pauschale an der Engpassleistung der erneuerbaren Erzeugungsanlage. Der Hinweis in den Erläuterungen, wonach im Falle eines bereits bestehenden Netzanschlusses die bezugsseitig vereinbarte Anschlussleistung in Abzug zu bringen sei, finde keine Deckung im Wortlaut des Gesetzes. Die Grenze der Auslegung sei stets der Wortlaut des Gesetzes und daher sei auch bei bezugsseitig bereits bestehenden Netzanschlüssen die gesetzlich vorgeschriebene Pauschalierung anzuwenden. Es sei konsequent, wenn im Regelfall für beide Netzzutritte (Entnehmer und Erzeuger) jeweils Netzzutrittsentgelt zu entrichten sei, da die Entnahme und die Einspeisung unterschiedliche Auswirkungen auf den Netzbetrieb habe. Es sei daher unerheblich, ob die Antragstellerin bereits über einen bezugsseitigen Anschlusswert verfüge. Es sei viel mehr geboten, auch für den Netzzutritt für den Einspeiser für die benötigte Anschlussleistung das in § 54 Abs 3 und 4 geregelte Netzzutrittsentgelt zu entrichten. Dieses werde von den Verteilnetzbetreibern benötigt, damit das Verteilernetz die nunmehr sich vervielfachenden anzuschließenden Erzeugungsanlagen bewältigen könne.

Entgegen der Meinung der Antragstellerin sei § 17a EIWOG 2010 für die Auslegung des § 54 relevant. Die Bestimmung sei geschaffen worden, um kleinen erneuerbaren Erzeugungsanlagen bis 20 kW einen vereinfachten Netzzutritt und Netzzugang zu gewähren. Gemäß § 17a Abs 6 seien Photovoltaikanlagen bis 20 kW Engpassleistung, die über einen Anschluss als Entnehmer an das Netz angeschlossen werden, zu 100 % des vereinbarten Ausmaßes der Netznutzung an das Verteilernetz anzuschließen, ohne dass dafür ein zusätzliches Netzzutrittsentgelt anfalle. Das Gesetz sehe sohin eine maximale Größe und eine Spezifizierung der Stromerzeugung auf Photovoltaikanlagen vor. Diese können über den Netzanschluss eines Entnehmers (Bezugszählpunkt) in dem Ausmaß, in dem der bisherige Strombezieher des Verteilernetzes benutzen durfte, angeschlossen werden, ohne dass ein Netzzutrittsentgelt anfalle. Dies sei eine Privilegierung des Anschlusses kleiner Photovoltaikanlagen. Diese Privilegierung sei eine *lex specialis* und eine Ausnahme gegenüber § 54 EIWOG 2010. § 17a Abs 6 sei nur im gesetzlich definierten Fall anwendbar. Neben dieser Privilegierung kleiner PV-Anlagen werde in § 54 Abs 3 und 4 ein pauschaliertes gesetzlich festgelegtes Netzzutrittsentgelt für erneuerbare Erzeugungsanlagen auf den Netzebenen 3 bis 7 festgelegt. Dieses gelte sowohl, wenn es bislang keine Stromentnahmestelle geben habe, als auch wenn an einem bisherigen Bezugspunkt zusätzlich eine erneuerbare Erzeugungsanlage angeschlossen werde und der bisherige Entnehmer nun auch Energie in das Verteilernetz einspeisen könne. Dies ergebe sich bereits aus der gesetzlichen Definition des Netzzutritts gemäß § 7 Abs 1 Z 48 EIWOG 2010, wonach eine Anlage eines Kunden oder Erzeugers von elektrischer Energie mit dem Netzsystem

verbunden werde. Auch wenn über einen bisherigen Entnahmepunkt eine erneuerbare Erzeugungsanlage angeschlossen werde, handle es sich um einen Netzzutritt einer erneuerbaren Erzeugungsanlage, der Gegenstand der Regelung gemäß § 54 Abs 3 und 4 sei und den Netzbetreiber zur Verrechnung Netzzutrittsentgeltes berechtige. Dies sei auch technisch nachvollziehbar, da die Entnahme und die Einspeisung regelmäßig unterschiedliche Auswirkungen auf das Verteilernetz hätten und regelmäßig beide Fälle im Ergebnis beim Netzbetreiber Aufwendungen verursachen würden. Nur kleine Erzeugungsanlagen, wie in etwa die in § 17a Abs 6 EIWOG geregelten PV-Anlagen, haben im Regelfall meist noch keine gesonderte Auswirkung auf das Netz, weshalb hier ein Entfall des Netzzutrittsentgeltes bei Bestehen eines Entnahmepunktes ausnahmsweise gerechtfertigt sei.

Die Erläuterungen zu § 54 Abs 3 und 4 seien bereits in sich widersprüchlich. Der letzte Satz zu Absatz 4 erläutere, dass die Absätze 3 und 4 als *lex specialis* zu Absatz 2 zu verstehen seien, weshalb die Pauschalbeträge unter vorliegenden Voraussetzungen in jedem Fall zur Anwendung zu gelangen hätten. Dies entspreche dem Gesetzestext. Der letzte Satz der Erläuterungen zu Abs 3 sehe im Fall eines bereits bestehenden Netzanschlusses vor, dass die Anschlussleistung bei der Ermittlung der Engpassleistung in Abzug zu bringen sei. Dieser Erläuterungstext finde jedoch keine Deckung im Gesetzestext. Während § 17a EIWOG 2010 eine Privilegierung für den Anschluss kleiner PV-Anlagen bis 20 kW vorsehe, sei die Privilegierung in § 54 EIWOG 2010 nicht vorgesehen.

Der von der Antragstellerin als Beilage ./E vorgelegte Leitfaden der E-Control (Version 1.0, Stand 3.1.2022) habe weder einen rechtlichen Charakter noch eine Verbindlichkeit. Der Leitfaden sei eine unverbindliche Publikation der E-Control, worauf auch ausdrücklich im Leitfaden hingewiesen werde. Die E-Control sei sich selbst bei der Berechnung des pauschalierten Netzzutrittsentgeltes unsicher, da in Fußnote 1 ausgeführt sei, dass die Frage, ob bei der Ermittlung der Engpassleistung bei einem bestehenden Netzanschluss die Anschlussleistung in Abzug zu bringen sei, nicht abschließend beantwortet werden könne.

Jede Auslegung eines Gesetzes nehme ihren Ausgang beim Wortlaut des Gesetzes, wobei der äußerste mögliche Wortsinn die Grenze der Auslegung im engeren Sinn abstecke. Materialien könnten zu Interpretationen herangezogen werden, sie dürften allerdings nicht überbewertet werden. Erläuterungen könnten erst dann zur Auslegung herangezogen werden, wenn die Ausdrucksweise des Gesetzes selbst zweifelhaft sei. Jedenfalls könne ein Rechtsatz, der im Gesetz nicht angedeutet sei, nicht durch Auslegung Geltung gelangen. Auch nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sei ein kundgemachtes Gesetz aus sich selbst auszulegen. Andere Erkenntnisquellen seien erst dann heranzuziehen, wenn die Ausdrucksweise des Gesetzgebers zweifelhaft sei. Den Gesetzesmaterialien, soweit sie dem Gesetzestext und der Systematik des Gesetzes widersprechen, kämen keine Bedeutung bei der Auslegung zu.

Umgelegt auf den konkreten Fall sehe § 54 Abs 3 und Abs 4 EIWOG 2010 als generelle Regel ein pauschales Netzzutrittsentgelt für erneuerbare Erzeugungsanlagen für die Netzebene 3 bis 7 vor. Dabei sei unerheblich, ob hierfür ein bislang zur Entnahme von elektrischer Energie verwendeter Netzzugang (Zählpunkt) verwendet werde. Es sei auch unerheblich, welche Anschlussleistung dieser Zählpunkt bislang bezugsseitig aufgewiesen habe. Dies sei nur im Sonderfall des § 17a EIWOG 2010 relevant, nicht hingegen in diesem Fall.

Der Gesetzgeber habe einen Spielraum hinsichtlich der Verteilung der Tariflast. Es sei daher nicht zu beanstanden, wenn kleine PV-Anlagen hinsichtlich des Netzzutritts privilegiert seien, andere Anlagen jedoch das pauschale Netzzutrittsentgelt entrichten müssten. Die Sonderregelung für kleine Erzeugungsanlagen sei sachgerecht, § 54 Abs 3 und 4 ebenfalls. Im Verhältnis zu § 54 Abs 1 und 2 sind die Absätze 3 und 4 sowohl die spätere Norm (*lex posterior*) als auch die speziellere. Die Absätze 3 und 4 würden den Absätzen 1 und 2 vorgehen. Der Gesetzgeber habe sich zu einer vereinfachenden Vereinheitlichung mit Pauschalbeträgen entschieden. Ob daher der Netzzutritt im Einzelfall keine Aufwendungen verursache, wäre daher nicht relevant. Der Gesetzgeber habe daher zulässigerweise unter Zugrundelegung von typischen Verhältnissen ein pauschaliertes Netzzutrittsentgelt festgesetzt.

Österreichweit sei mit einer Zunahme einer Vielzahl von dezentralen Erzeugungsanlagen zu rechnen, insbesondere mit einem gewaltigen Anstieg von Photovoltaikanlagen. Das mache zahlreiche Ausbaumaßnahmen vom Nieder- bis zum Hochspannungsnetz erforderlich, die hohe Kosten verursachen würden. Es sei sachlich gerechtfertigt, und entspreche der Kostenverursachungsgerechtigkeit, dass die Netzkosten zumindest zum Teil in Form des Netzzutrittsentgeltes auch von jenen getragen würden, die diese Kosten verursachen, andernfalls sie vom gesamten Kollektiv der Kunden, insbesondere der Entnehmer, getragen werden müssten. Es sei sohin unrichtig, dass die Antragstellerin von der Antragsgegnerin keine Gegenleistung für das pauschalierte Netzzutrittsentgelt erhalte.

In ihrer Stellungnahme vom 26. Juli 2022 bestritt die Antragstellerin das Vorbringen der Antragsgegnerin, insbesondere, dass die bisher vereinbarte Anschlussleistung bloß bezugsseitig vereinbart worden wäre. Weder im ursprünglichen Netzanschlussvertrag noch in dessen Änderung am 15.11.2011 sei eine Einschränkung enthalten, dass die zur Verfügung gestellte Netzanschlussleistung nur bezugsseitig verwendet werden dürfe. Selbst eine vollständige Einspeisung sei immer noch vom Netzanschlussvertrag gedeckt.

Auf rechtlicher Ebene führte die Antragstellerin aus, dass dem EIWOG 2010 beim Netzzutrittsentgelt eine Unterscheidung zwischen einem Netzzutrittsentgelt für Einspeiser und einem solchen für Entnehmer fremd sei. Für die Aufwendungen gem § 54 Abs 1 mache es keinen Unterschied, ob der Netzanschluss der Entnahme oder Einspeisung diene. Bei einem bestehenden Netzanschluss in ausreichendem Ausmaß seien nämlich keine Aufwendungen des Netzbetreibers notwendig. Gem § 7 Abs 1 Z 56 EIWOG 2010 (Netzzutritt) sei es im

Zusammenhang mit dem Netzanschluss irrelevant, ob der Netzanschluss für die Entnahme oder für die Einspeisung genutzt werde.

§ 54 Abs 1 Satz 2 EIWOG 2010 bestimme, dass das Netzzutrittsentgelt einmalig zu entrichten sei. Wenn der Netzbetreiber ein zweites Mal kassieren dürfte, nur weil über den bestehenden Netzanschluss nunmehr auch zusätzlich eine Einspeisung erfolge, würde dies gegen den Grundsatz der Einmaligkeit verstoßen. Wenn der Gesetzgeber gewollt hätte, dass das Netzzutrittsentgelt sowohl für die Einspeisung als auch für die Entnahme gesondert zu entrichten sei, hätte er nicht den Grundsatz der Einmaligkeit des Netzzutrittsentgelts normiert, sondern vielmehr die gesonderte Entrichtung ausdrücklich vorgesehen. Für die Behauptung der Antragsgegnerin, der Wortlaut des § 54 würde gebieten, dass das Netzzutrittsentgelt für die Entnahme und Einspeisung jeweils gesondert zu entrichten wäre, gebe es keinen Anhaltspunkt. Die Erläuterungen, wonach im Falle eines bestehenden Netzanschlusses die bezugsseitig vereinbarte Anschlussleistung in Abzug zu bringen sei, stehe in vollem Einklang mit dem Gesetzeswortlaut, wenn das Netzzutrittsentgelt nur einmal zu bezahlen wäre. § 54 Abs 3 und 4 seien keine *lex specialis* zum Grundtatbestand des § 54 Abs 1, sondern lediglich zu Abs 2 – so sei es auch in den Erläuterungen zum EAG-Paket ausgeführt. Zweck des Netzzutrittsentgelts sei lediglich die Abgeltung der mit der Herstellung des Netzanschlusses oder der Leistungserhöhung unmittelbar verbundenen Aufwendungen. Sonstige Kosten des Netzbetriebs seien nicht über Netzzutrittsentgelt, sondern über das Netznutzungsentgelt und das Netzbereitstellungsentgelt abzugelten.

Durch die Errichtung der PV-Anlagen seien der Antragstellerin keine tatsächlichen Aufwendungen gem § 54 Abs 1 entstanden und auch gar nicht behauptet worden. Die Antragstellerin habe mit Schreiben vom 20.1.2022 (vgl Beilage ./C) mitgeteilt, dass lediglich eine Änderung der Messeinrichtung erforderlich gewesen wäre, und dass diese Kosten für den Umbau der Messeinrichtung gesondert verrechnet würden.

Die Pauschale wäre ein diskriminierendes und unverhältnismäßiges Netzentgelt, wenn nur Eigenversorger mit erneuerbaren Erzeugungsanlagen zusätzlich zum bereits entrichteten Netzzutrittsentgelt nochmals ein pauschaliertes Netzzutrittsentgelt zu entrichten hätten, während die Pauschale beispielsweise auf den Anschluss eines Gaskraftwerkes keine Anwendung fände. Die Regelung würde auch gegen das Gebot kostenorientierter Netzentgelte verstoßen, wenn der Netzbetreiber die Aufwendungen für den Netzanschluss bzw die Leistungserhöhung doppelt abgegolten würde (Art 21 Abs 2 lit a sublit i Erneuerbare Energien-Richtlinie 2018/2001).

Die Materialien zum EAG-Paket würden nur das bestätigen, was sich ohnedies schon aus dem Gesetzeswortlaut ergeben würde: § 54 Abs 3 und 4 EIWOG 2010 seien eine *lex specialis* nur zu § 54 Abs 2, nicht hingegen zu Abs 1.

Das Netzzutrittsentgelt für Einspeiser wäre auch sachlich nicht gerechtfertigt. Das Netzzutrittsentgelt solle gem § 54 Abs 1 nur die Aufwendungen für die erstmalige Herstellung oder Abänderung des Netzanschlusses abgelten. Für Ausbaumaßnahmen im vorgelagerten Netz (Niederspannung bis Hochspannung) sei das Netzzutrittsentgelt nicht bestimmt. Dafür sei das Netzbereitstellungsentgelt vorgesehen, das jedoch gem § 55 nur von Entnehmern und nicht von Einspeisern zu entrichten wäre.

Die Antragsgegnerin erstattete am 25.8.2022 eine weitere Stellungnahme. Aus der Vereinbarung vom 30.11.2011 (Beilage ./F) gehe hervor, dass es sich um einen bezugsseitigen Netzanschluss handle: So werde von der „Versorgung der Anlage“ gesprochen, was impliziere, dass der Strom aus dem öffentlichen Netz bezogen werde. Eine ausdrückliche Einschränkung auf den Strombezug sei im Vertrag nicht vorgesehen, da dies damals ohnedies selbstverständlich gewesen sei, und habe die Antragstellerin damals keine Erzeugungsanlage betrieben.

Würde man die Kosten des Netzzutritts erneuerbarer Energieträger auf sämtliche Kunden sozialisieren, widerspreche dies der Kostenverursachungsgerechtigkeit. Es sei deshalb konsequent, zwischen einem Netzzutritt in der Funktion als Entnehmer und einem Netzzutritt in der Funktion als Einspeiser zu unterscheiden. Die Verrechnung von Netzzutrittsentgelt für die Verwendung des Verteilernetzes als Einspeiser sei nicht diskriminierend, sondern vielmehr sachlich begründet. Das Netzzutrittsentgelt sei kostenorientiert und nicht unverhältnismäßig.

Im Übrigen habe der Gesetzgeber im EIWOG 2010 die Regelungen der RL 2018/2001 betreffend „Eigenversorger“ noch nicht umgesetzt, und es sei nicht klar, ob die Antragstellerin überhaupt als „Eigenversorger“ im Sinne dieser Richtlinie einzustufen wäre.

Die E-Control habe den Leitfaden in der Zwischenzeit überarbeitet und als Version 1.1 veröffentlicht (vgl Beilage ./1). In der neuen Version werde nicht festgehalten, dass bei der Berechnung des Netzzutrittsentgeltes beim Netzanschluss von Stromerzeugungsanlagen nur die Differenz zur Anschlussleistung des bestehenden Netzanschlusses herangezogen werde. Die Engpassleistung der Anlage der Antragstellerin im Ausmaß von rund 16,7 MW bilde auch die netzwirksame Leistung, da in diesem Ausmaß netzwirksam in das Verteilernetz der Antragsgegnerin eingespeist werde könne.

#### Folgender Sachverhalt steht fest:

Die Antragstellerin errichtete auf ihrem Betriebsgelände zwei Photovoltaikanlagen mit einer Engpassleistung von rund 16,7 MW. Diese Anlagen wurden ordnungsgemäß der Verteilernetzbetreiberin gemeldet. Die Einspeisung der nicht intern am F...gelände verbrauchten Energie erfolgt über die vorhandene Anbindung an das Umspannwerk S , die für eine Leistung bis zu 40 MVA ausgelegt ist. Abgesehen von Kosten für den Umbau der



Messeinrichtung fallen keine zusätzlichen Kosten der Netzbetreiberin an der Schnittstelle zur Kundin im UW S an.

Die Antragsgegnerin teilte der Antragstellerin mit Schreiben vom 20.1.2022 mit, dass ein pauschaliertes Netzzutrittsentgelt gemäß § 54 Abs 3 und 4 EIWOG 2010 für die gesamte Engpassleistung in der im Spruch genannten Höhe zu bezahlen sei. Die Antragstellerin hat dieses Entgelt bislang noch nicht bezahlt.

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich im Wesentlichen auf die hinsichtlich des Sachverhaltes übereinstimmenden Vorbringen der Verfahrensparteien und ist als solcher unstrittig.

## II.2 Rechtliche Beurteilung

Nach § 51 Abs 1 EIWOG 2010 („Bestimmung der Systemnutzungsentgelte“) besteht das von den Netzbenutzern zu entrichtende Systemnutzungsentgelt aus den in Abs 2 Z 1 bis 7 bezeichneten Bestandteilen und ist darüber hinaus eine Verrechnung in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Netzbetrieb grundsätzlich unzulässig. Das Systemnutzungsentgelt hat nach dieser Bestimmung unter anderem dem Grundsatz der Kostenorientierung und weitestgehenden Verursachungsgerechtigkeit zu entsprechen.

Das „Netzzutrittsentgelt“ ist als eines dieser sieben Bestandteile in § 51 Abs 2 Z 3 EIWOG 2010 angeführt und in § 54 EIWOG 2010 geregelt. Die ersten beiden Absätze dieser Bestimmung lauten (Hervorhebungen durch die Regulierungskommission):

*„(1) Durch das **Netzzutrittsentgelt** werden dem Netzbetreiber alle angemessenen und den marktüblichen Preisen entsprechenden **Aufwendungen** abgegolten, die **mit der erstmaligen Herstellung eines Anschlusses an ein Netz oder der Abänderung eines Anschlusses infolge Erhöhung der Anschlussleistung eines Netzbenutzers unmittelbar verbunden sind**. Das Netzzutrittsentgelt ist **einmalig** zu entrichten und dem Netzbenutzer auf transparente und nachvollziehbare Weise darzulegen. Sofern die Kosten für den Netzanschluss vom Netzbenutzer selbst getragen werden, ist die Höhe des Netzzutrittsentgelts entsprechend zu vermindern.*

*(2) Das Netzzutrittsentgelt ist aufwandsorientiert zu verrechnen, wobei der Netzbetreiber eine Pauschalierung für vergleichbare Netzbenutzer einer Netzebene vorsehen kann.“*

(Hervorhebungen nicht im Original)

Die Begriffsbestimmung des § 7 Abs 1 Z 56 EIWOG 2010 definiert den „Netzzutritt“, der Diktion des § 54 Abs 1 EIWOG 2010 entsprechend, als die **erstmalige Herstellung eines Anschlusses an ein Netz oder die Erhöhung der Anschlussleistung eines bestehenden Anschlusses**.

Es war daher zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen der Anschluss einer Erzeugungsanlage an einem bereits bestehenden Netzanschlusspunkt, der bisher (vertragsgemäß) nur zur Entnahme benutzt wurde, einen Netzzutritt im dargestellten Sinn darstellt und die Pflicht zur Zahlung des Netzzutrittsentgelts auslöst.

Der Oberste Gerichtshof hat zu 4 Ob 18/19d (vgl auch 10 Ob 31/12z, 2 Ob 133/13t) ausgeführt, dass es sich beim Netzzutrittsentgelt (§ 54 EIWOG 2010) um (einmalige) **Kosten für zusätzliche Leitungsanlagen** handelt, die unmittelbar (ausschließlich) für die erstmalige Herstellung eines Anschlusses oder die Vergrößerung eines bestehenden Anschlusses erforderlich sind. Demgegenüber ist das Netzbereitstellungsentgelt des § 55 EIWOG 2010 ein Pauschalbetrag für die Nutzung der bestehenden Infrastruktur aufgrund bereits früher erfolgter Investitionen in das Netz durch Ausbau oder Modernisierung.

Ausbaumaßnahmen im Niederspannungs- und Hochspannungsnetz, wie sie die Antragsgegnerin ins Treffen führt, werden also nicht durch das Netzzutrittsentgelt abgegolten. Die (vom Gesetzgeber gewollte) Befreiung der Einspeiser (Erzeuger von elektrischer Energie) vom Netzbereitstellungsentgelt des § 55 EIWOG 2010 kann auch nicht dadurch umgegangen werden, dass auf diese Netzbenutzer jene Kosten, die das Netzbereitstellungsentgelt abdecken soll, als Netzzutrittsentgelt überwält werden.

Die Antragstellerin verfügte bereits über einen Netzanschluss, über den sie elektrische Energie entnahm. (Zusätzliche) Leitungsanlagen für den Anschluss ihrer Erzeugungsanlagen waren nach den Verfahrensergebnissen nicht zu errichten, vielmehr kann die bestehende Leitungsanlage (ohne jede bauliche und technische Änderung) auch zur Einspeisung verwendet werden. Der Tatbestand der erstmaligen Herstellung eines Anschlusses war also nicht erfüllt.

Die von der Antragsgegnerin postulierte Unterscheidung zwischen Netzzutritt als Entnehmer und Netzzutritt als Einspeiser findet keine Entsprechung im Gesetz. § 54 Abs 1 EIWOG 2010

differenziert nicht nach Art (Richtung des Energieflusses) der Nutzung (Entnahme oder Einspeisung) und auch nicht danach, ob der Netzanschlussvertrag auf Entnahme oder (auch) auf Einspeisung von elektrischer Energie abstellt; diesbezüglich bedurfte es daher auch keiner Klärung der strittigen Vertragslage. Vielmehr entsteht der Anspruch auf das Netzzutrittsentgelt im ersten Fall des § 54 Abs 1 Satz 1 EIWOG 2010 bei (erstmaliger) Herstellung einer Leitungsanlage durch den damit verbundenen Aufwand. Ein solcher fiel aber durch den Anschluss der Photovoltaikanlagen der Antragstellerin wie festgestellt gerade nicht an.

Auch der zweite Fall eines Netzzutritts des § 54 Abs 1 Satz 1 EIWOG 2010 ist nicht verwirklicht, musste doch die vorhandene Anschlussleistung (40 MVA) durch den Anschluss der Photovoltaikanlagen der Antragstellerin, die eine Engpassleistung von rund 16,7 MW aufweisen, nicht erhöht werden. Abgesehen von Kosten für den Umbau der Messeinrichtung fallen der Netzbetreiberin dadurch gar keine unmittelbaren zusätzlichen Kosten an. Bei diesen Kosten handelt es sich aber nicht um Kosten zusätzlicher Leitungen (Leitungsanlagen), die nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs allein den Anspruch auf ein Netzzutrittsentgelt begründen können; vielmehr sind diese Kosten, wie von der Antragsgegnerin angekündigt (Beilage ./C), als „Entgelt für Messleistungen“ (§ 51 Abs 2 Z 6, § 57 EIWOG 2010) zu verrechnen.

Zu regeln, wer allfällige mit einer erstmaligen oder erweiterten Einspeisung über bestehende Netzanschlüsse unmittelbar oder mittelbar entstehende Kosten in welchem Umfang zu tragen hat, ist Aufgabe des Gesetzgebers. Damit trägt aber auch das - von der Antragsgegnerin gebrachte - Argument einer ungerechtfertigten „Sozialisierung“ von Kosten in Bezug auf das Netzzutrittsentgelt nicht, weil das Netzzutrittsentgelt eben nur Kosten umfasst, die unmittelbar mit der Herstellung des Netzanschlusses oder der Erhöhung dessen Anschlussleistung (konkret: der Herstellung der individuellen Leitungsanlage) einhergehen.

Für dieses Ergebnis sprechen auch die Gesetzesmaterialien. Die Regierungsvorlage führt zu Abs 3 des § 54 EIWOG aus, dass im Fall eines bereits bestehenden Anschlusses die bezugsseitig vereinbarte Anschlussleistung bei der Engpassleistung in Abzug zu bringen ist (ErlRV 733 BlgNR 27. GP 31).

Die dem § 54 EIWOG 2010 durch das Erneuerbaren-Ausbau-Gesetzespaket (EAG-Paket, BGBl I 2021/150) angefügten weiteren Absätze treffen folgende Regelungen:

„(3) Für den Anschluss von Erzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger auf den Netzebenen 3 bis 7 ist ein nach der Engpassleistung gestaffeltes, pauschales Netzzutrittsentgelt nach Maßgabe des Abs. 4 zu verrechnen.

(4) Das pauschale Netzzutrittsentgelt für Erzeugungsanlagen gemäß Abs. 3 beträgt:

Anlagengröße	Entgelt
0 bis 20 kW	10 Euro pro kW
21 bis 250 kW	15 Euro pro kW
251 bis 1.000 kW	35 Euro pro kW
1.001 bis 20.000 kW	50 Euro pro kW
mehr als 20.000 kW	70 Euro pro kW

Sollten die tatsächlichen Kosten für den Anschluss der Erzeugungsanlage mehr als 175 Euro pro kW betragen, können die diesen Betrag überschreitenden Kosten dem Netzbenutzer gesondert in Rechnung gestellt werden. Der Netzbetreiber hat in diesem Fall dem Netzbenutzer mit der Rechnung eine detaillierte Kostenaufstellung vorzulegen und darin auch zu begründen, warum ein Anschluss zu geringeren Kosten nicht möglich ist. Das pauschale Netzzutrittsentgelt nach diesem Absatz wird bis zum 31. Dezember 2025 und sodann alle fünf Jahre durch die Regulierungsbehörde evaluiert. ...“

Sowohl nach der Systematik des § 54 EIWOG 2010 als auch nach den Gesetzesmaterialien (ErIRV 733 BlgNR 27. GP 31) handelt es sich bei diesen hinzugekommenen Absätzen um eine Sonderregelung („lex specialis“) zu Abs 2, ihrem Inhalt nach allenfalls auch (teilweise) zu Abs 1 Satz 2 und 3. Als Pauschalierungsvorschrift betreffen sie nur die Höhe des Netzzutrittsentgelts, entheben insoweit den Netzbetreiber seiner in Abs 1 Satz 2 angeordneten Darlegungspflicht, rühren aber nicht am Grund des Anspruchs auf ein Netzzutrittsentgelt im Sinn des § 54 Abs 1 Satz 1 EIWOG 2010 (erstmalige Herstellung eines Anschlusses oder Erhöhung der Anschlussleistung).

Schließlich zwingt auch die ebenfalls erst durch das EAG-Paket geschaffene Bestimmung des § 17a Abs 6 EIWOG 2010 („Vereinfachter Netzzutritt und Netzzugang für kleine Anlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger“) nicht zu einem Umkehrschluss und nicht zu einem Verständnis vom Netzzutrittsentgelt, wonach das Pauschalentgelt des § 54 Abs 3 und 4 EIWOG 2010 für Erzeugungsanlagen auf Basis erneuerbarer Energieträger unabhängig von den Voraussetzungen des § 54 Abs 1 EIWOG 2020 zu entrichten wäre.

Diese in einen thematisch anderen (entgeltfremden) Kontext des EIWOG 2010 (4. Teil „Der Betrieb von Netzen“, 1. Hauptstück „Allgemeine Rechte und Pflichten der Netzbetreiber“) eingeordnete Sondervorschrift statuiert eine Privilegierung nur von Photovoltaikanlagen mit einer Engpassleistung bis 20 kW, die über einen bestehenden Anschluss als Entnehmer an das Netz angeschlossen werden, unter anderem beim Netzzutrittsentgelt. Selbst wenn diese Privilegierung angesichts des hier vertretenen Verständnisses von § 54 Abs 1, 3 und 4 EIWOG 2010 ihres (selbstständigen) Anwendungsbereichs beraubt wäre, kann sie ihrerseits als Ausnahmegesetz (nur für Photovoltaikanlagen) zur Entgeltspflicht nicht zu einer Änderung (Beseitigung) der Tatbestandsvoraussetzungen des Netzzutrittsentgelts (§ 54 Abs 1 Satz 1 EIWOG 2010) in einem viel weiteren als von ihr selbst geregelten Anwendungsbereich (für alle Erzeugungsanlagen) führen.

Ein Feststellungsinteresse der Antragstellerin (§ 228 ZPO) war angesichts der von der Antragsgegnerin bereits erhobenen Forderung eines pauschalierten Netzzutrittsentgelts von EUR 1.002.240,- (brutto) zu bejahen (RS0039096).

Bei diesem Ergebnis musste auf die Frage, ob die gesetzliche Pauschalierungsregelung des § 54 Abs 3 und 4 EIWOG 2010, auf die sich die Antragsgegnerin allein beruft, unionsrechtlichen Vorgaben standhält (vgl. C-424/07, Europäische Kommission - Bundesrepublik Deutschland; C-718/18, Europäische Kommission - Bundesrepublik Deutschland; Richtlinie 2003/54/EG), mangels Anwendung jener Pauschalierungsregelung nicht eingegangen werden.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung steht ein Instanzenzug an die ordentlichen Gerichte (Art. 94 Abs. 2 B-VG) offen: Die Partei, die sich mit dieser Entscheidung nicht zufrieden gibt, kann die Sache innerhalb von vier Wochen nach Zustellung des Bescheids bei dem zuständigen ordentlichen Gericht anhängig machen (§ 12 Abs. 4 E-ControlG) (vgl. VfSlg 16.648/2002).

Energie-Control Austria  
für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control)

Wien, am 05.10.2022

