



B E S C H E I D

Die Energie-Control Kommission hat durch als weitere Mitglieder über den Antrag

der Antragstellerinnen

wider die Antragsgegnerin

wegen EUR 79.781,45,-, EUR 1.659,- s.A. und Feststellung in der Sitzung 21. August 2007 gemäß § 16 Abs 1 E-RBG iVm § 21 Abs 2 EIWOG idgF einstimmig beschlossen:

I. Spruch

1. Das Feststellungsbegehren der Erstantragstellerin, die Antragsgegnerin sei schuldig gewesen, den Anschluss der ... Zählpunkt AT0010000000000000000010000..... im Zeitraum 1.10.2001 bis 31.10.2005 auf Netzebene 5 und den Anschluss der ... Zählpunkt AT0010000000000000000010000..... im Zeitraum 1.10.2001 bis 31.10.2005 auf Netzebene 6 abzurechnen, wird zurückgewiesen.
2. Das Feststellungsbegehren der Zweitantragstellerin, die Antragsgegnerin sei schuldig gewesen und ist schuldig, den Anschluss der ... , Zählpunkt AT001000000000000000001000..... seit 1.5.2004 auf Netzebene 6 abzurechnen, wird für die Vergangenheit zurückgewiesen, und für die Gegenwart abgewiesen.
3. Die Antragsgegnerin ist schuldig, der Erstantragstellerin den Betrag von EUR 31.829,70, zuzüglich 20 % USt, insgesamt sohin **EUR 38.195,64** zu bezahlen.
4. Das Mehrbegehren der Erstantragstellerin und das auf Zahlung gerichtete Begehren der Zweitantragstellerin werden abgewiesen.
5. Die Antragsgegnerin ist schuldig, der Erstantragstellerin Zinsen gemäß nachfolgender Aufstellung zuzüglich 20% Umsatzsteuer zu bezahlen; das darüber hinausgehende Zinsenbegehren wird abgewiesen:
... [Zinsenstaffel]

II. Begründung

Die Erstantragstellerin betreibt einen ...-Markt, die Zweitantragstellerin betreibt eine ... -Filiale am Standort Die Antragsgegnerin ist Netzbetreiberin an diesem Standort.

... [Parteienvorbringen]

Folgender Sachverhalt steht fest:

Der ehemalige Konsum-Standort ... wird nunmehr als Einkaufszentrum („...“) betrieben. Gebäudeeigentümer und Bestandgeber ist die ... AG. Die beiden Antragstellerinnen sind in diesem Einkaufszentrum Bestandnehmerinnen. Die elektrischen Einrichtungen auf der Liegenschaft und innerhalb des Einkaufszentrums, die nicht dem Netzbetreiber zuzurechnen sind, stehen im Eigentum des Vermieters.

Auf der Liegenschaft, an der Seite zur Straße hin, befindet sich in einer Entfernung von 51 m zum Einkaufszentrum eine massiv ausgeführte Trafostation mit drei Boxen für Transformatoren. Der Messraum ist als Fertigteilkonstruktion ausgeführt, ist an eine Schmalseite der Transformatorstation angebaut und verfügt über keine eigene Rückwand zum Hochspannungsbereich hin.

Die Trafostation ist mit drei Transformatoren bestückt:

Trafo 1 („Firmentrafo M.“): Dieser Trafo stand im streitgegenständlichen Zeitraum im Eigentum des Vermieters. Seit 1996 ist an diesem Trafo nur der M...-Markt angeschlossen, da 1996 der Anschluss „DM 1“, über den andere Geschäftslokale (Reisebüro etc.) versorgt wurden, auf den Trafo 2 umgehängt worden ist. Gemäß dem Stromlieferungsvertrag vom 9.2.1996 (Beilage ./D), abgeschlossen zwischen der Erstantragstellerin und den ... , erfolgt die Beistellung des Raumes für die bereits bestehende Hochspannungsschalt- und Transformatorenstation und eines „*kundeneigenen Transformators entsprechender Leistung*“ durch den Kunden. ... [damaliges EVU] übernimmt die weitere Beistellung seiner Stromversorgungseinrichtungen. Gemäß Pkt. 7 dieses Vertrages stehen alle Teile der Hochspannungsanlage bis zur Übergabestelle, die der Stromversorgung dienen, im Eigentum und in der Erhaltung von ... [damaliges EVU] (das ist im konkreten Fall insbesondere die Mittelspannungsschaltanlage, bestehend aus Trafofeld, Lasttrennschalter und Mittelspannungstrafoverbindung). Als Übergabestelle gelten die Hochspannungsklemmen am Transformator. Die Anlage nach der Übergabestelle (also der Transformator selbst) steht grundsätzlich Eigentum des Kunden.

Trafo 2 („Firmentrafo EKZ“): Dieser Transformator steht im Eigentum der Netzbetreiberin und dient im wesentlichen der Versorgung der Haustechnik und von Geschäftslokalen. Bis zum Umbau im Jahr 2005 war an diesem Trafo auch die E-Küche mit einem Anschlusswert von zuletzt 200 kW angeschlossen, und wurde genauso wie die Haustechnik in der Netz-

ebene 6 abgerechnet. Dieser Anschluss ist nicht verfahrensgegenständlich. Die „E-Küche“ ist nicht ident mit der „Wärmeschiene“.

Trafo 3 („Netztrafo“): Dieser Trafo wird für die Versorgung weiterer Geschäftslokale verwendet und dient auch zur Netzstützung in der Umgebung des Einkaufszentrums. Vom Netztrafo-Niederspannungsverteiler, der sich in der Trafostation selbst befindet, gehen unter dem Fußbodenniveau befindliche Kabelverbindungen in den angebauten Messraum (Abgänge „3SLU Installation Kaufpark/Geschäfte“ und „16LSU Installation Kaufpark“). Erst im Messraum erfolgt die Aufteilung auf die einzelnen Endverbraucher und die Messung. Die ...-Filiale der Zweitantragstellerin wird über diesen Weg von Trafo 3 versorgt. Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum (2001 bis zum Umbau 2005) wurde auch die „Wärmeschiene“ für das Restaurant der Erstantragstellerin auf diesem Weg versorgt – der leere Platz für die Vorzählersicherungen und der leere Platz für den Zähler sind mit Beschriftungen immer noch vorhanden.

... [Beweiswürdigung]

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich:

1. M.-Markt (Trafo 1): Gemäß § 7 Z 17 Systemnutzungstarife-Verordnung 2006 SNT-VO 2006 gilt das Netznutzungsentgelt der Netzebene 5, wenn der Umspanner von Mittel- zu Niederspannung im Eigentum des Netzbenutzers steht. Mit der Umschreibung der jeweiligen Netzebenen für das Verteilernetz werden die eigentumsrechtlichen Mindestvoraussetzungen des Netzbenutzers für die Einstufung zu einer bestimmten Netzebene konkretisiert. Für Netzebene 5 ist sohin ausreichend, dass der Kunde Eigentum am Transformator selbst hat. Eigentum an den dazu gehörigen hochspannungsseitigen Schalteinrichtungen ist nicht gefordert. Im konkreten Fall steht der Transformator im Eigentum einer dritten Person, nämlich des Bestandgebers. Es ist daher zu prüfen, welcher Sphäre der Bestandgeber zuzurechnen ist. Gemäß dem Willen der Vertragsparteien war der Trafo vom Kunden beizustellen (siehe Vertrag vom 2.9.1996 Pkt. 3.1.1). Es bleibt dem Kunden überlassen, ob er dies selbst macht, oder dies durch einen Dritten, der seiner Sphäre zuzurechnen ist, durchführen lässt. Im konkreten Fall wurde der Trafo zwar beigelegt, jedoch vom Bestandgeber und Liegenschaftseigentümer. Da der Liegenschaftseigentümer nicht der Netzbetreiberin zuzurechnen ist, sondern der Erstantragstellerin, und die Netzbetreiberin nicht den Trafo in ihrem Eigentum hat, ist für das konkrete Vertragsverhältnis im verfahrensgegenständlichen Zeitraum von Netzebene 5 auszugehen (in diesem Sinne auch Energie-Control Kommission vom 21. November 2006, K STR 10/06, betreffend Netzebene 6 bei Leitungen im Eigentum des Betreibers eines Einkaufszentrums).

Dies gilt auch für Zeiträume vor Inkrafttreten der SNT-VO 2006, da die Verordnung hinsichtlich der Netzebenenanzuordnung lediglich die zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende Rechtsprechung der Energie-Control Kommission festhält.

Dennoch waren die Begehren der Erstantragstellerin hinsichtlich des M.-Marktes nur teilweise erfolgreich, dies aus zweierlei Gründen: Das Feststellungsbegehren war zurückzuweisen, weil ein Feststellungsbegehren nur dann zulässig ist, wenn ein rechtliches Interesse an der Feststellung besteht. Eben dieses rechtliche Interesse ist nicht gegeben, da aufgrund des im Herbst 2005 erfolgten Umbaus derzeit eine andere Netzsituation vorliegt, und die Anschlusssituation im Zeitraum 1.10.2001 bis 31.10.2005 derzeit und für die Zukunft nicht maßgeblich ist. Die Erstantragstellerin hat ohnedies für diesen Zeitraum ein Leistungsbegehren erhoben, weshalb das rechtliche Interesse an der Feststellung nicht gegeben ist. Außerdem ist in der Entscheidung über das Leistungsbegehren implizit auch die vom Antragsteller begehrte Feststellung enthalten.

Dem Leistungsbegehren war nur teilweise Folge zu geben, da die Antragsgegnerin Verjährung eingewandt hat, und ein Teil der Beträge tatsächlich verjährt ist. Gemäß § 1486 Z 1 ABGB verjähren in drei Jahren Forderungen für Lieferung von Sachen oder Ausführung von Arbeiten oder sonstige Leistungen in einem gewerblichen, kaufmännischen oder sonstigen geschäftlichen Betrieb. Die Antragsgegnerin erbringt ihre Netzdienstleistungen im Rahmen eines geschäftlichen Betriebes, weshalb die dreijährige Verjährungszeit anzuwenden ist. Die Verjährungsfrist läuft ab dem Zeitpunkt, zu dem die Forderung erstmalig hätte geltend gemacht werden können. Der Antrag der Antragstellerinnen wurde am 26. Jänner 2007 eingebracht. Die Netzentgelte sind jeweils monatlich nach Ablauf des Monats abzurechnen. Der Monat Jänner kann daher frühestens im Februar abgerechnet werden, weshalb der Antrag hinsichtlich des Dienstleistungszeitraumes Jänner 2004 noch nicht verjährt ist. Die Forderungen aus den davor liegenden Leistungszeiträumen (also Dezember 2003 und davor) sind hingegen bereits verjährt.

Der nicht verjährte Teil der Forderung wurde von der Behörde wie folgt ermittelt (die zugrunde liegenden Daten stammen von den Antragstellerinnen, und wurden von der Antragsgegnerin hinsichtlich ihrer rechnerischen Richtigkeit nicht bestritten):

.... [Berechnungstabelle]

2. ...-Filiale und Wärmeschiene für M.-Restaurant: Aufgrund der technisch identen Anschlusssituation werden beide Begehren weitgehend in einem abgehandelt. Gemäß § 7 Z 16 SNT-VO 2006 gilt das Netznutzungsentgelt für Netzebene 6, wenn alle Anlagen bis zur kundenseitigen Klemme des Niederspannungsleitungsschaltfeldes in der Umspannanlage im Eigentum des Netzbenutzers stehen. Ist dies nicht der Fall, liegt also die Eigentumsgrenze im Niederspannungsnetz des Netzbetreibers, gilt das Netznutzungsentgelt der Netzebene 7. Im konkreten Fall liegt das Niederspannungsschaltfeld in der massiv ausgeführten Transformatorstation (siehe Fotodokumentation Beilage ./4, Seite 1). Der Messraum liegt außerhalb der Trafostation, also außerhalb der Umspannanlage, da der Messraum lediglich in Form einer Fertigteilkonstruktion an die Transformatorstation angebaut wurde. Die Umspannanlage ist aufgrund dieser baulichen Ausführung vom Messraum klar abgegrenzt. Die Kabelleitungen, welche vom Traforaum durch einen unter dem Fußbodenniveau befindlichen Schacht in den Messraum verlaufen, dienen zur Versorgung mehrerer Anschlüsse. Erst im Messraum erfolgt die Aufteilung auf die unterschiedlichen Kunden. Die Kunden verfügen zwar über eigene Leitungen (bzw. diesen zurechenbare Leitungen zwischen Messraum und Einkaufszentrum, jedoch dient das kurze Stück zwischen Messraum und Niederspannungsleitungsschaltfeld der gemeinsamen Versorgung dieser Kunden. Bei einem System, das eine stufenweise Einteilung in unterschiedliche Tarifklassen enthält, muss eine Grenze gezogen werden. Auch kurze Zuleitungen lösen daher Rechtsfolgen aus (vgl Energie-Control Kommission vom 14.9.2005 K STR 09/05 zur Abgrenzung der Netzebenen beim Netzverlustentgelt). § 7 Z 16 SNT-VO 2006 spricht ausdrücklich von „*alle Anlagen des Netzbenutzers*“. Dies bedeutet, dass die gesamte Anlage im Eigentum eines Netzbenutzers stehen muss, bzw. diesem zurechenbar sein muss. Bei der Leitung zwischen dem Niederspannungsleitungsschaltfeld und dem im Messraum befindlichen Verteiler ist dies nicht der Fall. Inhaber gemeinsamer Anschlussleitungen haben keinen Anspruch auf den Tarif der Netzebene 6 (so auch Erläuterungen zur Systemnutzungstarifverordnung 2006, zu § 7 Z 13 bis 18). Wenn daher, wie im konkreten Fall, ein kurzes Stück von mehreren Anschlusskunden gemeinsam genützt wird, sind alle diese Kunden auf Netzebene 7 abzurechnen. Das gilt gleichermaßen für die Wärmeschiene der Erstantragstellerin und die ...-Filiale der Zweitantragstellerin.

Hinsichtlich der Zurückweisung des Feststellungsbegehrens für die Wärmeschiene und des Feststellungsbegehrens der Zweitantragstellerin, soweit es die Vergangenheit betrifft, darf auf die Begründung der Zurückweisung des Feststellungsbegehrens für den M.-Markt verwiesen werden.

Das Feststellungsbegehren für die ...-Filiale ist zwar auch auf die Gegenwart (und die Zukunft) gerichtet, insofern bestünde rechtliches Interesse, jedoch war das Begehren genauso wie das Feststellungsbegehren abzuweisen soweit es die Gegenwart betrifft, weil die Voraussetzungen für Netzebene 6 nicht gegeben sind.

Verzinsung:

Die Antragstellerinnen haben 11,19 % Zinsen aus dem Bruttobetrag der Differenzbeträge, jeweils gestaffelt ab Fälligkeitsdatum beantragt. Da das Kapital nur teilweise und nur der Erstantragstellerin zugesprochen wurde, musste die Behörde die Zinsberechnung komplett neu erstellen. Weiters haben die Antragsteller nicht berücksichtigt, dass sich die Basiszinssätze im Zeitraum 2004 bis laufend dreimal geändert haben (siehe die Basiszinssätze auf der Homepage der OeNB, <http://www.oenb.at/isaweb/report.do?report=2.1>). Verzugszinsen können gemäß § 352 UGB in der Höhe von 8 % über dem Basiszinssatz verlangt werden. Die Zinsentabelle (nachfolgend und in vereinfachter Form in Spruchpunkt 5) geht entsprechend dem Antrag des Antragstellers von Ende der Periode + 30 Tage Fälligkeit + 15 Tage Reserve aus, verwendet jedoch die Kapitalwerte aus der Kapitalberechnung, und die Zinssätze und Zinssprünge gemäß den Veröffentlichungen des Basiszinssatzes der Nationalbank.

Die Umsatzsteuer ist in der Tabelle nicht berücksichtigt.

... [Zinsentabelle]

... [RMB, Hinweis auf sukzessiven Rechtszug, Datum und Fertigung, Zustellverfügung]