



E-CONTROL

R STR 01/17

PA 28801/17

Antragsteller:

[REDACTED]

vertreten durch:

[REDACTED]

Antragsgegnerin:

[REDACTED]

per RSb

B E S C H E I D

Die Regulierungskommission hat durch Dr. Wolfgang Schramm als Vorsitzenden und Mag. Gunda Kirchner, Dr. Stephan Korinek, Dr. Erhard Fürst und Dipl.Ing. Hans Pressl als weitere Mitglieder über den Antrag

des Antragstellers,

[REDACTED]

wider die Antragsgegnerin,

[REDACTED]

in der Sitzung am 22. November 2017 gemäß § 12 Abs 1 Z 2 E-ControlG, BGBl I 110/2010 idF BGBl I 108/2017, iVm § 22 Abs 2 Z 1 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 (EIWOG 2010), BGBl I 110/2010 idF BGBl I 108/2017, beschlossen:

I. Spruch

Der Antrag, der [REDACTED] aufzutragen, für den Zugang des Antragstellers im Haus [REDACTED] 7, zum Strom-Verteilernetz der [REDACTED] die Stromverbrauchswerte auch künftig mit einem mechanischen Zähler oder aber mit einem digitalen Zähler, dessen Funktion, Viertelstundenmesswerte aufzuzeichnen, nachweislich nicht aus der Ferne aktiviert werden kann, zu messen und den derzeit eingesetzten mechanischen Zähler, sollte dieser seine Eichgültigkeit verlieren, jeweils durch einen neuen eichgültigen mechanischen Zähler oder durch einen digitalen Zähler, dessen Funktion, Viertelstundenmesswerte aufzuzeichnen, nachweislich nicht aus Ferne aktiviert werden kann, zu ersetzen, wird **abgewiesen**.

II. Begründung

II.1. Verfahrensablauf

Mit Schriftsatz vom 22. Juni 2017 beantragte der Antragsteller die Durchführung eines Streitschlichtungsverfahrens vor der Regulierungskommission der E-Control. Er beehrte zuletzt wie aus dem Spruch ersichtlich. Begründend führte er aus, sein Haus befinde sich in abgeschiedener Alleinlage. Bei einer permanenten elektronischen Erfassung und Übertragung von Stromverbrauchsdaten könne nicht ausgeschlossen werden, dass sich Dritte Zugang zu diesen Daten verschaffen und damit feststellen könnten, wann sich jemand im Haus aufhalte bzw wann geeignete Verhältnisse für einen Einbruchdiebstahl bestünden. Weiters äußert er Bedenken, dass Tarife gerade für jene Zeitabschnitte erhöht würden, in denen der Verbraucher Strom benötige. In rechtlicher Hinsicht führte er aus, dass die Ankündigung der Antragsgegnerin, auf die Montage eines elektronischen Zählers zu bestehen, rechtswidrig sei. Insoweit die IME-VO dem § 83 Abs 1 EIWOG 2010 nicht entspreche, sei sie gesetzwidrig. Verfassungswidrigkeit bringt er ebenso vor wie den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung iSd § 5 KartG bzw Art 102 AEUV.

Dem Antrag legte er ein Schreiben der Antragsgegnerin vom April 2017 bei (Beilage .1) in dem über die Einführung der neuen Zählertechnologie [REDACTED] informiert und angekündigt wird, dass ein Techniker der Antragsgegnerin in den nächsten Wochen in der Anlage des Antragstellers den bzw die Zähler wechseln wird. Mit Schreiben vom 11. Mai 2017 (Beilage .2) teilte der Antragsteller der Antragsgegnerin mit, dass er gegen den angekündigten Zählerwechsel Einspruch erhebe und er sich also (aus datenschutzrechtlichen Gründen) gegen die Umrüstung des in seinem Haus montierten Zählers auf die [REDACTED] Technologie ausspreche. Als Geschäftspartner-Nummer führte er 2 [REDACTED] an. Die Antragsgegnerin informierte den Antragsteller mit Schreiben vom 15. Mai 2017 (Beilage .3) unter Anführung der Geschäftspartner-Nummer 2 [REDACTED] darüber, dass sie dem Kundenwunsch dadurch Rechnung trage, dass beim

elektronischen Zähler die Speicherung des 15-Minuten-Lastprofils deaktiviert werde. Damit erfülle der Zähler die Definition des EIWOG 2010 nicht und gelte nicht als intelligenter Zähler. Unter Verweis auf ihre Allgemeinen Bedingungen für den Zugang zum Verteilernetz (in der Folge: AB VN) müsse sie auf die Montage des elektronischen Zählers bestehen. Bis zur nächsten Eichfälligkeit verbleibe aber der bisher in der Anlage montierte Ferraris-Zähler. Im Zuge des fälligen Eichtausches werde der Zähler aber in jedem Fall durch einen elektronischen Zähler ersetzt.

Dem vorliegenden Verfahren war ein Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsstelle der E-Control vorangegangen. Den diesbezüglichen Schlichtungsantrag legte der Antragsteller seinem Antrag bei (Beilage ./4). In diesem Verfahren führte die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme (Beilage ./5) aus, dass der bisher in der Anlage eingesetzte Zähler in der Anlage verbleiben könne, solange er eichgültig sei und die erforderlichen Funktionen erfülle. Die nächste Eichfälligkeit des Zählers sei mit 2018 vermerkt und die Installation des neuen Messgerätes werde daher voraussichtlich in diesem Jahr (2018) erfolgen. Dieses Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsstelle der E-Control wurde mit 23. Juni 2017 eingestellt, da der Sachverhalt geklärt sei (Beilage ./6). Die Antragsgegnerin habe ihrem Kunden das Opt-Out beim Austausch des mechanischen durch einen digitalen Zähler im Jahr 2018 zugesagt. Ein generelles Ablehnungsrecht für einen digitalen Zähler bestehe nach den im Schreiben zitierten Bestimmungen der allgemeinen Geschäftsbedingungen AB VN der Antragsgegnerin nicht.

Nach Aufforderung durch die Behörde nahm die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 11. Juli 2017, eingelangt am 13. Juli 2017, zum Antrag Stellung und führte aus, dass gem Pkt [REDACTED] ihrer AB VN die Antragsgegnerin dem Wunsch eines Endverbrauchers, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, dadurch nachkomme, dass die Aufzeichnung der Viertelstundenmesswerte deaktiviert und dies im Zählerdisplay angezeigt werde. Der Zähler entspreche daher der Begriffsbestimmung des „Digitalen Standardzählers“ (DSZ) in Kapitel 1 Sonstige Marktregeln (SoMa) Strom. Ein DSZ sei kein intelligentes Messgerät; er speichere keine Viertelstundenwerte, die so von Anfang an nicht generiert würden und damit auch nicht ausgelesen werden könnten. Die Besorgnis des Antragstellers einer permanenten elektronischen Erfassung und Übertragung der Stromverbrauchsdaten sei insofern unbegründet. Die Antragsgegnerin habe dem Antragsteller bereits zugesagt, seinem Wunsch, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu entsprechen. Das vom Antragsteller aus § 83 Abs 1 EIWOG 2010 abgeleitete Recht, einen elektronischen Zähler ablehnen zu können, entspreche nicht der Rechtslage. Dies sei etwa auch durch das Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft (BMWFW) in einem Schreiben klargestellt worden. Außerdem sei der Netzbetreiber nach den AB VN Eigentümer des Zählers und lege die erforderlichen Mess-, Steuer- und Datenübertragungseinrichtungen fest. Die Antragsgegnerin stelle den Antrag, den Antrag des Antragstellers zurückzuweisen.

Die Behörde gab dem Antragsteller die Möglichkeit, zum Vorbringen der Antragsgegnerin Stellung zu nehmen. Mit seinem Schriftsatz vom 2. August 2017 legte der Antragsteller einen

Aktenvermerk vor (Beilage ./7). Die Ehefrau des Antragstellers sei am 11. Juli 2017 von einem Mitarbeiter der [REDACTED] angerufen worden. Dieser Mitarbeiter solle im Auftrag der Antragsgegnerin den Stromzähler im Haus auswechseln und habe gefragt, ob jetzt jemand im Hause sei. Die Ehefrau des Antragstellers habe geantwortet, dass sich der Hauseigentümer gegen eine derartige Auswechslung ausgesprochen habe und ihres Wissens nach derzeit ein Verfahren anhängig sei. Weiters legte der Antragsteller ein an ihn gerichtetes Schreiben der Antragsgegnerin (Beilage ./8), datiert mit 24. Juli 2017, vor, in dem auf die Geschäftspartner-Nummer 2 [REDACTED] Bezug genommen wird. Darin wird ausgeführt, dass der Antragsteller am 13. Juli 2017 mitgeteilt habe, kein intelligentes Messgerät zu wünschen und diesem Wunsch entsprochen werden könne. In der Anlage des Kunden sei daher ein elektronisches Messgerät installiert worden, bei dem keine 15-Minuten-Lastprofile gespeichert würden. Die Speicherung werde entweder sofort bei der Montage deaktiviert oder in den nächsten Tagen durch Umstellung von der Ferne. Unter Verweis auf die AB VN müsse die Antragsgegnerin auf die Montage des elektronischen Zählers bestehen.

In seiner Stellungnahme bringt der Antragsteller vor, dass nicht nur die Deaktivierung der Aufzeichnung der Viertelstundenwerte von der Ferne, also ohne die Anlage des jeweiligen Stromkunden zu betreten, vorgenommen werden könne, sondern auch die jederzeitige, auch nur zeitweilige Aktivierung dieser Funktion, ohne dass der Stromkunde dies verhindern könne. Zur Kontrolle der Deaktivierung müsse zumindest die Anzeige am Display vom Kunden permanent beobachtet werden. Der Mitteilung des BMWFW komme keine Rechtswirkung zu und ihr sei nicht zu entnehmen, dass sich ein Opt-Out nicht auch gegen den Einbau eines neuen digitalen Zählers richten könne, dessen Funktion, Viertelstundenmesswerte aufzuzeichnen, vom Netzbetreiber jederzeit auch ohne Mitwirkung oder auch nur Verständigung des Stromkunden aus der Ferne aktiviert werden könne.

In seinem Schreiben vom 17. August 2017 teilte der Antragsteller mit, dass am 17. August 2017 neuerlich ein Mitarbeiter der [REDACTED] bei der Ehefrau des Antragstellers angerufen und erklärt habe, er sei von der Antragsgegnerin beauftragt, den Stromzähler im Haus des Antragstellers auszutauschen und fragt, ob jetzt jemand zu Hause sei. Die Ehefrau des Antragstellers habe neuerlich erklärt, dass der Antragsteller einem Austausch des Stromzählers nicht zustimmen würde.

Die Behörde forderte die Antragsgegnerin zur Stellungnahme insb dazu auf, ob der bisherige mechanische Zähler beim Antragsteller ausgetauscht und bejahendenfalls durch welches Messgerät er ersetzt wurde und über welche Funktionalitäten dieses Messgerät verfügt. In ihrem Schreiben vom 16. August 2017, eingelangt am 18. August 2017, führt die Antragsgegnerin aus, dass in ihrem System zwei Geschäftspartner [REDACTED] mit zwei verschiedenen Gebäuden verzeichnet seien: [REDACTED] 7 (Geschäftspartnernummer: 1 [REDACTED]) und [REDACTED] 5 (Geschäftspartnernummer: 2 [REDACTED]). Der Einspruch vom 11. Mai 2017 sei mit der Geschäftspartnernummer 2 [REDACTED] versehen; allerdings sei bei [REDACTED] die Hausnummer „7“ und nicht „5“ im Schreiben angeführt. Die Ablehnung sei zur Geschäftspartnernummer 2 [REDACTED], also zum Objekt [REDACTED] mit der Hausnummer

5, erfasst und mit Schreiben vom 15. Mai 2017 bestätigt worden. Im Objekt [REDACTED] 7 bestünden zwei Zählpunkte, nämlich eine „nicht gemessene Leistung“ Anlage und eine „unterbrechbare“ Anlage (Wärmepumpe). In der unterbrechbaren Anlage sei bereits seit 15. April 2013 ein [REDACTED] Zähler montiert, der bisher kommunikationstechnisch nicht verbunden gewesen sei. Nunmehr werde die Kommunikationsfähigkeit in diesem Gebiet hergestellt. Im Zuge des Roll-Outs habe der Monteur zwecks Zählertauschs in [REDACTED] 7 Kontakt aufgenommen. Die Ablehnung des Smart Meter im Gespräch sei aufgenommen und der Zähler für die nicht gemessene Leistung nicht getauscht worden; der bisherige mechanische Zähler sei noch im Einsatz. Ein entsprechendes bestätigendes Schreiben zum Geschäftspartner 1 [REDACTED] werde dem Antragsteller in den nächsten Tagen zugehen. Das Schreiben vom 24. Juli 2017 zum Geschäftspartner 2 [REDACTED] sei falsch und gegenstandslos. Das Schreiben hätte die Bestätigung der Kenntnisnahme der telefonischen Montageablehnung vom 12. Juli 2017 sein sollen. Der bereits montierte Zähler der unterbrechbaren Anlage werde in der nächsten Zeit die Kommunikation aufnehmen. Im Zuge der Kommunikationsherstellung werde der Zähler als Digitaler Standardzähler (DSZ) parametrierung. Die Antragsgegnerin gehe aufgrund der Gesamtumstände davon aus, dass sich die Ablehnung des intelligenten Messgeräts auch auf das Objekt [REDACTED] 5 erstrecke. Weiters wird ausgeführt, dass der Zähler jede Umparametrierung in Logbüchern aufzeichne, die bei Notwendigkeit ausgelesen und zur Verfügung gestellt werden könnten. Die Antragsgegnerin wiederholte ihren Antrag, den Antrag des Antragstellers zurückzuweisen.

In ihrer Stellungnahme vom 30. August 2017, eingelangt am 4. September 2017, zum Schreiben des Antragstellers vom 17. August 2017 gesteht die Antragsgegnerin zu, dass ihr Monteur am 17. August 2017 die Familie des Antragstellers nochmals wegen einer Terminvereinbarung kontaktiert habe. Zweck des Anrufes sei der Versuch einer Terminvereinbarung gewesen und nicht den Zähler in Abwesenheit auszutauschen. Der Monteur habe urlaubsbedingt die in der Zwischenzeit erfolgte Klärung bezüglich der Gebäude des Antragstellers in [REDACTED] nicht verfolgen können und sei erneut aktiv geworden, bevor er darüber in Kenntnis gesetzt werden können. Die Antragsgegnerin wiederholte ihren Antrag, den Antrag des Antragstellers zurückzuweisen.

Die beiden Stellungnahmen der Antragsgegnerin, nämlich die vom 16. August 2017 und jene vom 30. August 2017, wurden dem Antragsteller zur Kenntnisnahme zugestellt. In seinem Schreiben vom 14. September 2017 führt der Antragsteller aus, dass die beiden Stellungnahmen der Antragsgegnerin keine inhaltliche Stellungnahme zu den detaillierten (Rechts-)Ausführungen des Antragstellers enthielten. Er halte daher den Antrag in der Fassung seines Schreibens vom 2. August 2017 aufrecht.

II.2. Sachverhalt

Die Sachverhaltsfeststellungen beruhen auf dem schriftlichen Vorbringen des Antragstellers und der Antragsgegnerin.

Zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin besteht ein aufrechter Netzzugangsvertrag für das Objekt [REDACTED] 7, [REDACTED]. Nur dieses Objekt ist Gegenstand dieses Verfahrens, da sich der Antrag des Antragstellers ausschließlich auf dieses Objekt bezieht. In diesem Objekt bestehen zwei Anlagen mit je einem Zählpunkt, nämlich eine Anlage mit einer nicht gemessenen Leistung und eine unterbrechbare Anlage, nämlich eine Wärmepumpe. In der unterbrechbaren Anlage ist bereits seit 15. April 2013 ein sog [REDACTED]-Zähler montiert, der bisher kommunikationstechnisch nicht verbunden war. Die Herstellung der kommunikationstechnischen Anbindung wurde von der Antragsgegnerin in Aussicht gestellt. In der Anlage mit nicht gemessener Leistung ist der bisherige mechanische Zähler im Einsatz, der bis zur Eichfälligkeit im Jahr 2018 in der Anlage belassen werden soll. Der Antragsteller hat seinen Wunsch, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, für dieses Objekt bekanntgegeben. Die Antragsgegnerin hat für jeden der dem Antragsteller zugeordneten Zählpunkte, die sich im Objekt [REDACTED] 7 befinden, den sog Opt-Out-Wunsch des Antragstellers entgegengenommen und zugesagt, diesem nachzukommen.

II.3. Rechtliche Beurteilung

II.3.a. Arten von Zähleinrichtungen

Für die Messung bestehen unterschiedliche Arten von Zähleinrichtungen. Neben herkömmlichen analogen (mechanischen) Zählern (sog „Ferraris-Zähler“) werden nunmehr auch elektronische bzw digitale Messgeräte eingesetzt. Bei letzteren sind insb intelligente Messgeräte (sog Smart Meter) und sonstige elektronische Zähler zu unterscheiden. § 7 Abs 1 Z 31 EIWOG 2010 enthält eine Legaldefinition des intelligenten Messgeräts. Dieses ist *„eine technische Einrichtung die den tatsächlichen Energieverbrauch und Nutzungszeitraum zeitnah misst, und die über eine fernauslesbare, bidirektionale Datenübertragung verfügt“*. Gem § 83 Abs 2 EIWOG 2010 hat die Regulierungsbehörde jene Anforderungen durch Verordnung zu bestimmen, denen diese intelligenten Messgeräte zu entsprechen haben, und gem § 59 EIWOG 2010 bei der Ermittlung der Kostenbasis für die Entgeltbestimmung in Ansatz zu bringen. Die Verordnung hat zumindest jene Mindestfunktionalitäten vorzuschreiben, die intelligente Messgeräte enthalten müssen, um die in § 83 Abs 3 bis 5 sowie in § 84 und § 84a EIWOG 2010 festgelegten Aufgaben zu erfüllen. Auf Grundlage dieser Verordnungsermächtigung wurde die Intelligente Messgeräte-AnforderungsVO 2011 (IMA-VO 2011), BGBl II 339/2011, durch die E-Control erlassen. Die intelligenten Messgeräte sind gem § 83 Abs 2 EIWOG 2010 jedenfalls dahingehend auszustatten, dass eine Messung und Speicherung von Zählerständen in einem Intervall von 15 Minuten möglich ist, die Speicherung der Werte für 60 Kalendertage im intelligenten Messgerät erfolgt, eine Fernauslesung der im Gerät gespeicherten Messdaten über eine bidirektionale Kommunikationsschnittstelle sowie eine Unterbrechung und Freigabe der Anlage aus der Ferne möglich ist und eine Abrufbarkeit der Daten durch den Endverbraucher über eine unidirektionale Kommunikationsschnittstelle erfolgen kann.

Bei den intelligenten Messgeräten sind zwei Typen zu unterscheiden. Beim *Intelligenten Messgerät in der Standardkonfiguration* (IMS, vgl Sonstige Marktregeln Strom [SoMa Strom] – Kapitel 1 Begriffsbestimmungen, https://www.e-control.at/documents/20903/388512/SoMa_1_V2.3+ab+1.3.2017.pdf/58382b92-5585-6e3c-ffe9-a1d028ced6ae) wird täglich ein Verbrauchswert übertragen (vgl § 84 Abs 2 EIWOG 2010). Eine Auslesung samt Verwendung von Viertelstundenwerten der Endverbraucher durch den Netzbetreiber ist nur bei ausdrücklicher Zustimmung des Endverbrauchers oder zur Erfüllung von Pflichten aus einem vom Kunden gewählten, auf Viertelstundenwerten basierenden Liefervertrag zulässig (vgl § 84a Abs 1 EIWOG 2010). Dies wird im Allgemeinen als sog „Opt-in“ bezeichnet und das Messgerät als *Intelligentes Messgerät in der erweiterten Konfiguration* (IME, vgl SoMa Strom – Kapitel 1 Begriffsbestimmungen) bezeichnet.

Als ein weiterer elektronischer Zähler besteht der sog *Digitale Standardzähler* (DSZ, vgl SoMa Strom – Kapitel 1 Begriffsbestimmungen). Dies ist ein elektronisches Messgerät, das keine Viertelstundenwerte speichert und über keine Abschaltfunktion bzw Leistungsbegrenzungsfunktion verfügt und daher kein intelligentes Messgerät ist. Eine Auslesung des aktuellen Zählerstandes findet etwa zur Verbrauchsabgrenzung bei der Jahresrechnung, einem Lieferantenwechsel oder bei Tarif- oder Preisänderungen statt.

II.3.b. Zum Antrag des Antragstellers

Der Antragsteller begehrt, dass die beiden Zählpunkte in der hier gegenständlichen Anlage auch künftig entweder mit einem mechanischen Zähler oder einem digitalen Zähler ausgestattet werden, dessen Funktion, Viertelstundenmesswerte aufzuzeichnen, nachweislich nicht aus der Ferne aktiviert werden kann. Er stützt sich dabei auf § 83 Abs 1 vierter Satz EIWOG 2010. Nach dieser Regelung hat der Netzbetreiber im Rahmen der durch die Verordnung bestimmten Vorgaben für die Installation intelligenter Messgeräte den Wunsch eines Endverbrauchers, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu berücksichtigen. Im Allgemeinen wird dies als sog „Opt-Out“ bezeichnet.

Die vom Vorstand der E-Control [REDACTED] genehmigten Allgemeinen Bedingungen für den Zugang zum Verteilernetz (AB VN) der Antragsgegnerin enthalten eine Regelung für dieses Opt-Out. „Äußert ein Endverbraucher den Wunsch, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, wird der Netzbetreiber diesem Wunsch unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorgaben über die Einführung intelligenter Messgeräte nachkommen, indem die Aufzeichnung der Viertelstundenmesswerte deaktiviert wird. Dies wird am Zählerdisplay angezeigt“ ([REDACTED] AB VN). Diese genehmigten AB VN sind Bestandteil des zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin geschlossenen Netznutzungsvertrags (vgl § 15 EIWOG 2010 und [REDACTED], LGBl [REDACTED] idF LGBl [REDACTED]).

Im vorliegenden Fall hat die Antragsgegnerin – wie oben ausgeführt – für jeden der dem Antragsteller zugeordneten Zählpunkte, die sich im Objekt [REDACTED] 7 befinden, den Opt-Out-Wunsch des Antragstellers entgegengenommen und zugesagt, diesem nachzukommen.

Die Antragsgegnerin führt aus, dass sie gestützt auf ihre genehmigten AB VN im Falle des Opt-Out-Wunsches iSd § 83 Abs 1 EIWOG 2010 die Aufzeichnung der Viertelstundenmesswerte deaktiviert und dies im Zählerdisplay angezeigt wird. Außerdem verweist sie darauf, dass der in diesem Fall eingesetzte Zähler dem in Kapitel 1 SoMa Strom angeführten Digitalen Standardzähler (DSZ) entspricht. Dieser wird – wie oben bereits ausgeführt - als ein elektronisches Messgerät definiert, das keine Viertelstundenwerte speichert und über keine Abschaltfunktion bzw Leistungsbegrenzungsfunktion verfügt und daher kein intelligentes Messgerät ist.

Die Vorgehensweise der Antragsgegnerin ist entgegen den Ausführungen des Antragstellers somit nicht rechtswidrig. Es entspricht der Regelung über das Opt-Out in den genehmigten AB VN der Antragsgegnerin, die Bestandteil des Netznutzungsvertrages mit dem Antragsteller sind. Außerdem widerspricht die Vorgehensweise der Regelung über das Opt-Out in § 83 Abs 1 EIWOG 2010 nicht. Das von der Antragstellerin eingesetzte digitale Messgerät ist kein intelligentes Messgerät iSd § 7 Abs 1 Z 31 EIWOG 2010. Das Gerät misst und speichert keine Viertelstundenwerte. Eine zeitnahe Messung des tatsächlichen Energieverbrauchs und Nutzungszeitraums, wie dies in der Legaldefinition des intelligentes Messgeräts iSd § 7 Abs 1 Z 31 EIWOG 2010 festgelegt ist, findet daher gerade nicht statt. Das eingesetzte Messgerät entspricht auch dem DSZ iSd Kapitel 1 SoMa Strom, verfügt daher über keine Abschalt- bzw Leistungsbegrenzungsfunktion. Die von § 83 Abs 2 EIWOG 2010 geforderten Mindestfunktionalitäten des intelligenten Messgerätes werden nicht erfüllt. Zusammenfassend handelt es sich beim von der Antragsgegnerin für den Fall des Opt-Out eingesetzten digitalen Zähler um kein intelligentes Messgerät.

Der Antragsteller begehrt, dass beim zum Einsatz kommenden digitalen Zähler, die Funktion, Viertelstundenmesswerte aufzuzeichnen, nachweislich nicht aus der Ferne aktiviert werden kann. Die Ablehnung dieser Funktion durch den Antragsteller ist jedoch nicht zulässig. Zum einen werden nach den genehmigten AB VN, die Bestandteil des Netznutzungsvertrags zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin sind, die erforderlichen Mess- Steuer- und Datenübertragungseinrichtungen (Messeinrichtungen) vom Netzbetreiber nach den technischen Erfordernissen und unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Netzkunden hinsichtlich Art, Zahl, Ort und Größe festgelegt, eingebaut, überwacht, entfernt und erneuert, soweit nichts anderes vereinbart oder in den jeweils geltenden Systemnutzungsentgelten vorgesehen oder in den geltenden technischen Regeln festgelegt wurde (AB VN). Bereits durch seine Eigentümerstellung ist der Netzbetreiber berechtigt, die Art und die Funktionen des von ihm eingesetzten Messgerätes festzulegen. Dies folgt auch aus § 10 Abs 1 NetzdienstleistungsVO Strom 2012 (END-VO 2012) der vorsieht, dass der Verteilernetzbetreiber allen Netzbenutzern eine zuverlässige, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechende Erfassung der Verbrauchswerte durch die dem Netzbenutzer zugeordneten Messgeräte zu gewährleisten hat. Dem Netzbetreiber als Eigentümer des Messgerätes bleibt es nicht nur überlassen, über sein Eigentum zu disponieren sondern auch, seiner Verpflichtung für die zuverlässige Erfassung der Verbrauchswerte und korrekte Abrechnung des Antragstellers als Netzbenutzer in selbst gewählter Weise nachzukommen.

Auch aus der Regelung über das Opt-Out in § 83 Abs 1 EIWOG 2010 ergibt sich nichts Anderes, ist dort ja gerade nicht normiert, dass eine Umkonfiguration nicht aus der Ferne erfolgen dürfe.

Der Fernanbindung des digitalen Messgeräts stehen auch keine datenschutzrechtlichen bzw datensicherheitsrechtlichen Gründe entgegen. Festzuhalten ist, dass durch deaktivierte Funktionen, wie die deaktivierte Speicherung von Viertelstundenwerte, keine Datenverwendung durchgeführt wird. Insbesondere ist eine abgeschaltete Funktion keine Datenverarbeitung iSd § 4 Z 9 DSG 2000. Eine permanente Übertragung von Messdaten findet entgegen den Behauptungen des Antragstellers nicht statt. Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist zu beachten, dass ein DSZ tatsächlich nur als solcher eingesetzt werden kann. Soweit das Messgerät „gehackt“ und die deaktivierten Funktionen wieder aktiviert würden, handelte es sich nicht mehr um einen DSZ sondern um ein (grds rechtswidrig betriebenes) intelligentes Messgerät. Dass ein Messgerät „gehackt“ wird, ist jedenfalls durch adäquate Informationssicherheitsmaßnahmen zu vermeiden (vgl unten).

Eine Übermittlung des Zählerstandes zur Verbrauchsabgrenzung etwa bei der Jahresrechnung, einem Lieferantenwechsel oder bei Tarif- oder Preisänderungen ist jedenfalls zur Vertragserfüllung erforderlich und datenschutzrechtlich zulässig. Gem § 8 Abs 1 Z 4 DSG 2000 sind nämlich schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei Verwendung nicht-sensibler Daten dann nicht verletzt, wenn überwiegende berechnigte Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten die Verwendung erfordern. Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen sind aus diesem Grunde insbesondere dann nicht verletzt, wenn die Verwendung der Daten zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung zwischen Auftraggeber und Betroffenem erforderlich ist (§ 8 Abs 3 Z 4 DSG 2000). Eine Datenübertragung ist durch überwiegende berechnigte Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten aber auch dann gerechtfertigt, wenn die Erforderlichkeit mit dem Einwand verneint würde, dass auch eine manuelle Auslesung der Verbrauchwerte möglich sei. Diese Übertragung birgt einerseits keine höheren datenschutzrechtlichen Risiken als eine manuelle Auslesung und Übertragung. Andererseits ermöglicht nur die Fernablesung eine Realisierung von in der Technologie liegenden Effizienzgewinnen. Aufgabe des Datenschutzrechts ist es nicht, Fortschritte, die keine weiteren datenschutzrechtlichen Risiken mit sich bringen, zu verhindern.

Den vom Antragsteller geäußerten Bedenken in Bezug auf die Informationssicherheit wird auch bei einem digitalen Zähler, der kein intelligentes Messgerät iSd EIWOG 2010, insoweit begegnet, als der Verteilernetzbetreiber gem § 9 NetzdienstleistungsVO Strom 2012 – END-VO 2012, BGBl II 477/2012 idF BGBl II 192/2013, sämtliche Prozesse, insbesondere in Bezug auf die von ihm eingesetzte Informationstechnik, gegen unberechtigten Zugriff und Manipulation gemäß dem Stand der Technik abzusichern hat. Darüber hinaus sind die allgemeinen Regelungen über Datensicherheit (vgl etwa § 14 DSG 2000) auch beim Einsatz von elektronischen Messgeräten einzuhalten.

Da es sich bei den von der Antragsgegnerin für den Fall des Opt-Out eingesetzten Messgeräten um keine intelligenten Messgeräte iSd ElWOG 2010 handelt, ist hier auf die vom Antragsteller behauptete Gesetzwidrigkeit der IME-VO, die er jedoch nicht näher begründet, nicht weiter einzugehen. Die Vorgehensweise der Antragsgegnerin ist auch nicht – wie vom Antragsteller vorgebracht - gesetz- oder verordnungswidrig. Worin die vom Antragsteller behauptete Verfassungswidrigkeit liegt, wird von ihm nicht näher ausgeführt. Auch ein – vom Antragsteller nicht näher begründeter – Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung iSd § 5 KartG bzw Art 102 AEUV durch die Antragsgegnerin liegt nicht vor. Die Antragsgegnerin hat zugesagt, dem Opt-Out-Wunsch des Antragstellers nachzukommen.

Zusammenfassend kommt die Regulierungskommission zu dem Ergebnis, dass die Antragsgegnerin im Falle des sog Opt-Out berechtigt ist, beim Antragsteller sowohl einen mechanischen Zähler als auch ein elektronisches Messgerät, das fernangebunden ist und über die oben angeführten Funktionalitäten verfügt (also einen DSZ), einzusetzen. Der Antrag des Antragstellers war daher abzuweisen.

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 22. November 2017



Der Vorsitzende der Regulierungskommission
Dr. Wolfgang Schramm

Erght als Bescheid an:

1. [REDACTED]

vertreten durch:

[REDACTED]

2. [REDACTED]

[REDACTED]

per RSb.