

# TE Vfgh Beschluss 2008/10/1 V13/07

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.10.2008

## Index

58 Berg- und Energierecht

58/02 Energierecht

## Norm

B-VG Art139 Abs1 / Allg

B-VG Art89 Abs2

Gas-Systemnutzungstarife-Verordnung (Gas-Systemnutzungstarife-V - GSNT-VO 2004) idF der 1. Novelle 2006 §6 Abs8  
GaswirtschaftsG §23, §23a, §42a ff

## Leitsatz

Zurückweisung des Antrags eines Gerichtes auf Aufhebung (einerBestimmung) der Gas-Systemnutzungstarife-Verordnung;Denkunmöglichkeit der Anwendung sowohl sämtlicherVerordnungsbestimmungen als auch einer konkreten Bestimmungbetreffend das Messentgelt durch das Gericht bei der Beurteilung derSchuldner-eigenschaft von Bilanzgruppenverantwortlichen

## Spruch

Der Antrag wird zurückgewiesen.

## Begründung

Begründung:

I. 1. Verfahren vor dem antragstellenden Gericht:

Die OMV Gas GmbH erhob Klage gegen die Steirische Gas-Wärme GmbH und beantragte das Urteil, die beklagte Partei sei schuldig, der Klägerin € 73.008,79 zuzüglich Zinsen zu bezahlen. Die Klägerin habe - so die Klage - im April 2006 verschiedene Messleistungen für die Beklagte erbracht (nämlich "für die Einspeisung aus dem Import in Baumgarten und Oberkappel, für die Einspeisung aus dem Produktionsnetz der OMV Exploration & Produktion Austria und für die Einspeisung aus den Speichereinrichtungen der OMV Gas GmbH"). Das Entgelt für diese Leistungen sei mit Rechnung vom 15. Mai 2006 per 29. Mai 2006 (diese Rechnung spricht vom "Einspeisemessentgelt laut §6 (8) der GSNT-VO 2006") fällig gestellt worden; eine Zahlung sei nicht erfolgt.

Am 21. November 2006 fand vor dem antragstellenden Gericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. Aus dem Protokoll:

"Im Hinblick auf die von der Beklagtenseite erhobene Anregung auf Überprüfung des §6 Abs8 GSNT-VO durch den Verfassungsgerichtshof erhält der Beklagtenvertreter den Auftrag, bis 20.12.2006 den bezüglichen Antrag an den Verfassungsgerichtshof vorzuformulieren (hingewiesen wird im Zusammenhang auf den Aufsatz Dris. Hiesel in ÖJZ

1997, Seiten 841 ff); Klagevertreter erhält das Recht eingeräumt, falls erforderlich, binnen 3 Wochen ab Erhalt dieses Schriftsatzes zu replizieren."

Mit "aufgetragenem Schriftsatz" vom 20. Dezember 2006 übermittelte die vor dem antragstellenden Gericht beklagte Partei einen solchen "vorformulierten" Beschluss, "mit dem ein Antrag gemäß Art89 Abs2 B-VG an den Verfassungsgerichtshof gestellt wird". Nach einer Stellungnahme der Klägerin vor dem antragstellenden Gericht findet sich in den Gerichtsakten die "Urkundenvorlage" der beklagten Partei vom 17. Jänner 2007, mit der die beklagte Partei "wunschgemäß den Entwurf eines Antrags des Landesgerichts für ZRS Graz gemäß Art89 B-VG" vorlegte. Der zu V13/07 protokollierte Antrag des Landesgerichts für ZRS Graz ist mit diesem "Entwurf" wie auch bereits mit der "Vorformulierung" im oben erwähnten "aufgetragenen Schriftsatz" formal und inhaltlich völlig identisch.

## 2. Antragsbegehren:

Das Landesgericht für ZRS Graz beantragt gemäß Art139 Abs1 iVm Art89 Abs2 B-VG,

\* die Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der

die Tarife für die Systemnutzung in der Gaswirtschaft bestimmt werden (Gas-Systemnutzungstarife-Verordnung, GSNT-VO 2004), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung Nr. 101 vom 26. Mai 2004, idF der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die GSNT-VO 2004 geändert wird (1. Gas-Systemnutzungstarife-Verordnung-Novelle 2006, in der Folge: Novelle 2006), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung Nr. 60 vom 28. März 2006, zur Gänze,

\* in eventu §6 Abs8 dieser Verordnung

als gesetzwidrig aufzuheben.

## 3. Rechtslage:

3.1. Die GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 lautet auszugsweise (die mit dem Eventualantrag im Einzelnen angefochtene Bestimmung ist hervorgehoben):

"Regelungsgegenstand

§1. (1) Diese Verordnung bestimmt die Grundsätze für die Ermittlung und die Zuordnung der Kosten, die Kriterien für die Tarifbestimmung, sowie die Tarife für die folgenden, für die Netznutzung zu entrichtenden Entgelte:

1.

Netzbereitstellungsentgelt;

2.

Netznutzungsentgelt;

3.

Entgelt für Messleistungen.

(2) Diese Verordnung legt die Kriterien für die Verrechnung von Messleistungen (Höchstpreise), welche den Kunden direkt zuordenbar sind, fest.

...

Entgelt für Messleistungen

§6. (1) Die festgesetzten Entgelte für Messleistungen sind Höchstpreise und gelten für die jeweils eingesetzte Art der Messung. Im Übrigen dürfen die Netzbetreiber ausschließlich angemessene Entgelte verlangen. Soweit Messeinrichtungen von Kunden mit Lastprofilzählern selbst beigestellt werden, ist das Entgelt für Messleistungen entsprechend zu vermindern. Die zur Anwendung kommenden Entgelte für Messleistungen sind vom Netzbetreiber in geeigneter Form, etwa im Internet, zu veröffentlichen.

...

(8) Das Messentgelt für die Einspeisung von Erdgas aus dem Import in Oberkappel und Baumgarten, aus dem Produktionsnetz der OMV Austria Exploration und Production GmbH sowie für die Einspeisung aus den Speicheranlagen der OMV Gas GmbH darf 5,65 Cent (ab 1. November 2006 2,40 Cent) je eingespeister MWh nicht

übersteigen. Das jeweils geltende Messentgelt ist vom Netzbetreiber aufwandsorientiert zu berechnen und in geeigneter Form zu veröffentlichen.

..."

3.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes, mit dem Neuregelungen auf dem Gebiet der Erdgaswirtschaft erlassen werden (Gaswirtschaftsgesetz - GWG), BGBl. I 121/2000 (Artl des Energieliberalisierungsgesetzes) idF BGBl. I 148/2002, lauten:

"Begriffsbestimmungen

§6. Im Sinne dieses Bundesgesetzes bezeichnet der Ausdruck

...

2. 'Bilanzgruppe' die Zusammenfassung von Lieferanten und Kunden zu einer virtuellen Gruppe innerhalb derer ein Ausgleich zwischen Aufbringung und Abgabe erfolgt;

...

4. 'Bilanzgruppenverantwortlicher' eine gegenüber anderen Marktteilnehmern und dem Bilanzgruppenkoordinator zuständige natürliche oder juristische Person, welche die Mitglieder einer Bilanzgruppe vertritt;

...

23. 'Kunden' Endverbraucher, Erdgashändler oder Erdgasunternehmen, die Erdgas kaufen;

...

29. 'Netz' alle Fernleitungs- oder Verteilernetze, die einem Erdgasunternehmen gehören oder/und von ihm betrieben werden, einschließlich seiner Anlagen, die zu Hilfsdiensten eingesetzt werden (zB Regel- und Messeinrichtungen), und der Anlagen verbundener Unternehmen, die für den Zugang zur Fernleitung und Verteilung erforderlich sind;

...

31. 'Netzbenutzer' jede natürliche oder juristische Person, die in das Netz einspeist oder daraus versorgt wird;

...

33. 'Netzbetreiber' jedes Fernleitungs- oder Verteilerunternehmen;

...

2. Unterabschnitt

Systemnutzungsentgelt

Zusammensetzung des Systemnutzungsentgelts

§23. (1) Das Systemnutzungsentgelt (§6 Z52) bestimmt sich aus

1.

dem Netznutzungsentgelt;

2.

dem Entgelt für Messleistungen;

3.

dem Netzbereitstellungsentgelt sowie

4.

dem Netzzutrittsentgelt.

(2) Durch das Netznutzungsentgelt werden dem Netzbetreiber von den Kunden die Kosten insbesondere für

1.

die Errichtung, den Ausbau, die Instandhaltung und den Betrieb des Netzsystems;

2.

die Betriebsführung;

3.

den Versorgungswiederaufbau;

4.

die Aufwendungen für den Einsatz von Regelenergie;

5.

die Netzengpassbeseitigung sowie

6.

die Verdichtung von Erdgas

abgegolten.

(3) Durch das Entgelt für Messleistungen werden dem Netzbetreiber von den Kunden jene direkt zuordenbaren Kosten abgegolten, die mit der Errichtung und dem Betrieb von Zähleinrichtungen, der Eichung und der Datenauslesung verbunden sind. Soweit Messeinrichtungen von den Netzbenutzern selbst beigestellt werden, ist das Entgelt für Messleistungen entsprechend zu vermindern.

...

Ermittlung des Netznutzungsentgelts

§23a. ...

(6) Die Energie-Control Kommission hat jedenfalls Netznutzungstarife für die Netzebenen 2 und 3 (§23b Abs1 Z2 und 3) für Entnehmer und Einspeiser von Erdgas durch Verordnung zu bestimmen. Netzbetreiber gelten dabei als Entnehmer. Die Kosten der Netzebene 1 (§23b Abs1 Z1) einschließlich der mit der Entrichtung des Entgelts für den Regelzonenführer (§12f) verbundenen Kosten sind im Rahmen der Kostenwälzung (Abs4) zu berücksichtigen.

...

(8) Das Entgelt für Messleistungen (§23 Abs1 Z2) ist grundsätzlich aufwandsorientiert zu verrechnen, wobei von der Energie-Control Kommission durch Verordnung Höchstpreise bestimmt werden können.

...

Pflichten der Verteilerunternehmen

§24. (1) Verteilerunternehmen sind verpflichtet,

...

4. dem Betreiber von Leitungs- oder Speicheranlagen, die mit ihren eigenen Anlagen verbunden sind, ausreichende Informationen zu liefern, um den sicheren und leistungsfähigen Betrieb, den koordinierten Ausbau und die Interoperabilität der Netze und Systeme sicherzustellen und mit dem Betreiber der verbundenen Anlage über die Übergabe- und Übernahmemodalitäten Vereinbarungen zu schließen;

...

Aufgaben und Pflichten der Bilanzgruppenverantwortlichen

§42a. (1) Der Bilanzgruppenverantwortliche ist zur Erfüllung seiner Aufgaben und Pflichten sowie der Einhaltung der Marktregeln verpflichtet. Der Bilanzgruppenverantwortliche hat folgende Aufgaben:

1. die Erstellung von Fahrplänen und Übermittlung derer an den Bilanzgruppenkoordinator und Regelzonenführer;
2. den Abschluss von Vereinbarungen betreffend Reservehaltung sowie die Versorgung von Kunden jener Versorger, die der Bilanzgruppe gemäß §42f durch die Energie-Control GmbH zugewiesen wurden;
3. die Meldung bestimmter Aufbringungs- und Verbrauchsdaten für technische Zwecke;

4. die Meldung von Aufbringungs- und Abnahmefahrplänen von Großabnehmern und Einspeisern nach definierten Regeln für technische Zwecke;
5. die Entrichtung von Entgelten (Gebühren) an den Bilanzgruppenkoordinator;
6. die Entrichtung der Entgelte für Ausgleichsenergie an den Bilanzgruppenkoordinator sowie die Weiterverrechnung der Entgelte an die Bilanzgruppenmitglieder.

(2) Die Bilanzgruppenverantwortlichen sind verpflichtet,

1. Verträge mit dem Bilanzgruppenkoordinator, den Netzbetreibern und den Bilanzgruppenmitgliedern über den Datenaustausch abzuschließen;
2. eine Evidenz der Bilanzgruppenmitglieder zu führen;
3. entsprechend den Marktregeln Daten an den Bilanzgruppenkoordinator, den Regelzonenführer, die Netzbetreiber und die Bilanzgruppenmitglieder weiterzugeben;
4. Fahrpläne zwischen Bilanzgruppen zu erstellen und dem Bilanzgruppenkoordinator zu melden; die Meldung kann auch im Nachhinein von einem Bilanzgruppenverantwortlichen bis zu einem vom Bilanzgruppenkoordinator festgesetzten Zeitpunkt erfolgen;
5. Ausgleichsenergie für die Bilanzgruppenmitglieder - im Sinne einer Versorgung mit dieser - zu beschaffen;
6. die genehmigten Allgemeinen Netzbedingungen der Netzbetreiber einzuhalten;
7. der Energie-Control GmbH Allgemeine Bedingungen zur Genehmigung vorzulegen und über Aufforderung dieser abzuändern oder neu zu erstellen, sofern dies zur Erreichung eines wettbewerbsorientierten Marktes erforderlich ist;
8. die an den Ein- und Ausspeisepunkten der Regelzone zu Gunsten seiner unmittelbaren Bilanzgruppenmitglieder zugeordneten Kapazitäten zu verwalten und Netzzugangsanträge oder Anträge auf Kapazitätserweiterung seiner Bilanzgruppenmitglieder an den Regelzonenführer weiterzuleiten. ..."

II. Antragsvorbringen und weitere Schriftsätze:

1.1. Zur Zulässigkeit seines Antrages führt das antragstellende Gericht aus:

Die vor dem antragstellenden Gericht klagende Partei bringe vor, dass sie im April 2006 für die Klägerin (gemeint wohl: Beklagte) verschiedene Messdienstleistungen für die Einspeisung aus dem Import in Baumgarten und Oberkappel, für die Einspeisung aus dem Produktionsnetz der OMV Exploration und Production Austria und für die Einspeisung aus den Speicheranlagen der OMV Gas GmbH erbracht habe. Das Entgelt für diese Leistungen sei mit Rechnung vom 15. Mai 2006 fällig gestellt worden. Die von der Klägerin vorgelegte Rechnung verweise darauf, dass ein Messentgelt gemäß §6 Abs8 der GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 geltend gemacht werde. Daher habe das antragstellende Gericht die GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006, insbesondere deren §6 Abs8 "im vorliegenden Verfahren konkret anzuwenden".

1.2. Den "Sachverhalt" schildert das antragstellende Gericht wie folgt:

Die klagende Partei sei Netzbetreiberin und Fernleitungsunternehmen im Sinn der §§6 Z33 iVm 31 ff GWG. Die beklagte Partei sei Bilanzgruppenverantwortliche gemäß §6 Z4 iVm §§42a ff GWG und werde auch in dieser Funktion von der klagenden Partei in Anspruch genommen. In ihrer Funktion als Bilanzgruppenverantwortliche melde die beklagte Partei die Bezüge und die Einspeisung der Lieferanten und Kunden, die in der von ihr verwalteten Bilanzgruppe zusammengefasst sind. Tatsächliche physikalische Ein- oder Ausspeisungen in Leitungsanlagen der Klägerin nehme die Beklagte nicht vor.

Als Netzbetreiberin messe die Klägerin den gesamten Gasdurchfluss in Oberkappel und Baumgarten sowie bei Speicher- und Produktionsübernahmepunkten der OMV. Eine gesonderte Messung für einzelne Bilanzgruppenverantwortliche bzw. eine gesonderte Messung für die in einer Bilanzgruppe zusammengefassten Lieferanten und Endkunden erfolge dabei nicht. Durch einzelne Bilanzgruppenverantwortliche bzw. durch einzelne Mitglieder einer Bilanzgruppe verursachte Kosten seien deshalb auch nicht ersichtlich. Die Klägerin ermittle lediglich Gesamtkosten und teile diese auf die Bilanzgruppen nach dem Anteil der durchgeleiteten Gasmenge schlüsselmäßig auf. Die durchgeführten Messungen stünden außerdem im untrennbaren Zusammenhang mit den sonstigen

Tätigkeiten des Netzbetreibers (§23 Abs2 Z1-6 GWG), nämlich dem Betrieb des Netzsystems, der Betriebsführung, dem Versorgungswiederaufbau, dem Einsatz von Regelenergie, der Netzengpassbeseitigung sowie der Verdichtung von Erdgas.

1.3. Seine Bedenken legt das antragstellende Gericht wie folgt dar:

1.3.1. Zur Frage, ob die Beklagte als Bilanzgruppenverantwortliche Schuldner des von der Klägerin geltend gemachten Entgelts ist:

§23 GWG bestimme als Schuldner der einzelnen Teilentgelte des Systemnutzungsentgelts die Kunden. So heiße es auch in §23 Abs3 GWG zum Messentgelt, dass es von den "Kunden" abzugelten ist. Unter "Kunden" seien gemäß§6 Z23 GWG "Endverbraucher, Erdgashändler oder Erdgasunternehmen, die Erdgas kaufen" zu verstehen. Gemäß§23 Abs3 GWG sei zunächst die direkte Zuordenbarkeit zum Kunden ein entscheidendes Kriterium für die Ermittlung des entgeltspflichtigen Personenkreises. Kosten, die dem Einzelnen nicht direkt zuordenbar sind, sondern gesamthaft anfallen, könnten daher den Kunden nicht als Messentgelt gemäß §23 Abs3 GWG verrechnet werden. Dies betreffe etwa Messleistungen im Zusammenhang mit der allgemeinen Instandhaltung und dem allgemeinen Betrieb von Netzsystemen. Eine direkte Zuordnung komme sohin nicht in Betracht, wenn sich bei Messungen kein unmittelbarer Kausalzusammenhang zwischen der jeweiligen Messung und konkreten Gasflüssen herstellen lasse. Dieses Kriterium mache umgekehrt deutlich, dass nur bei Endverbrauchern eine direkte Zuordnung von Kosten für Messleistungen erfolgen dürfe, weil hier immer ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen Messung und Entnahme von Erdgas gegeben sei.

Abgesehen vom Kriterium der direkten Zuordenbarkeit ergebe sich aus §23a Abs6 GWG auch noch ein weiterer Anhaltspunkt für die Bestimmung des entgeltspflichtigen Personenkreises. Diese Vorschrift bestimme, dass Netznutzungstarife für Messleistungen (und Netzbereitstellungsentgelt) grundsätzlich für Entnehmer und Einspeiser zu bestimmen seien. Gleichzeitig gehe aus §23a Abs6 GWG auch hervor, dass Bilanzgruppenverantwortliche nicht Schuldner des Messentgelts sein könnten, weil sich deren Funktion auf die Wahrnehmung rein administrativer Aufgaben (vgl. den Pflichtenkatalog in §42a GWG) beschränke. Die Einspeisung und Entnahme von Erdgas gehöre aber nicht zum Aufgabenbereich der Bilanzgruppenverantwortlichen, weshalb diesen auch kein Messentgelt vorgeschrieben werden dürfe.

Insgesamt sei daher festzustellen, dass ein Messentgelt nur denjenigen Kunden in Rechnung gestellt werden dürfe, deren Kosten für Messleistungen sich direkt und nicht nur anteilig ermitteln lassen (Kriterium der direkten Zuordenbarkeit; §23 Abs3 GWG). Bilanzgruppenverantwortlichen dürfe kein Messentgelt verrechnet werden, weil sie weder Entnehmer noch Einspeiser von Erdgas seien.

Und weiter:

"Soweit §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 so auszulegen ist, dass dieser eine Verrechnung von Messdienstleistungen gegenüber Bilanzgruppenverantwortlichen zulässt, ist [diese Bestimmung] daher bereits aus diesem Grund gesetzwidrig und daher vom Verfassungsgerichtshof aufzuheben."

1.3.2. Zur Frage der "direkten Zuordenbarkeit" der Kosten iSd §23 Abs3 GWG, wenn keine einzelnen Messeinrichtungen bestehen:

Im Zusammenhang mit der Einspeisemessung sei eine direkte Zuordnung der Kosten zu einzelnen Kunden kaum möglich. In der Praxis werde Erdgas von verschiedenen Verfügungsberechtigten über eine Station gleichzeitig in ein Netz eingespeist, weshalb nur ein (gesamter) Gasfluss gemessen werden könne und der damit verbundene Aufwand (Kosten) dann auch nur anteilig aufteilbar wäre (also nicht direkt zuordenbar). Eine direkte Zuordnung wäre nur dann denkbar, wenn es für jeden Verfügungsberechtigten eine jeweils eigene Messeinrichtung gäbe, welche den "Gasfluss des Einzelnen" tatsächlich erfassen könnte. Das Erfordernis eigener Messeinrichtungen für die direkte Zuordnung von Messleistungen gehe auch aus dem zweiten Satz des §23 Abs3 GWG hervor (das "Entgelt für Messleistungen [ist] entsprechend zu vermindern", soweit "Messeinrichtungen von den Netzbenutzern selbst bereitgestellt werden").

§6 Abs8 GSNT-VO stehe mit diesen Anforderungen nicht im Einklang. Diese Bestimmung gehe ganz offenkundig davon aus, dass ein Messentgelt "für die Einspeisung von Erdgas" schlechthin eingehoben werden dürfe - auch ohne direkte Zuordnung der Kosten zu einem Netzbenutzer. Denn indem allein auf ein "Messentgelt für die Einspeisung von Erdgas"

abgestellt werde, könne dieses Messentgelt allem Anschein nach auch für Messleistungen eingehoben werden, die sich nur anteilig ermitteln lassen. Dies widerspreche §23 Abs3 GWG.

Und weiter:

"Auch nimmt §6 Abs8 GSNT-VO Bilanzgruppenverantwortliche nicht von der Entgeltspflicht aus. §6 Abs8 GSNT-VO ist daher gesetzwidrig."

1.3.3. Zur Behauptung der Rechtswidrigkeit des §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006, da diese Kosten im Netznutzungsentgelt berücksichtigt werden hätten müssen:

Die von der Klägerin vorgeschriebenen Entgelte für Messdienstleistungen bezögen sich auf Kosten, die gesetzlich nur durch die Netznutzungsentgelte gemäß §23 Abs2 GWG ersetzt werden könnten. Während nämlich Messungen beim Endverbraucher, die §23 Abs3 GWG meine, primär der Bestimmung des Verbrauchs eines bestimmten Endverbrauchers dienen und insofern eine weitgehend isolierte Funktion erfüllen, könne dies für Messungen im Zusammenhang mit der Einspeisung in das Netz der Klägerin nicht behauptet werden. Die Einspeisemessung stehe in einem untrennbaren Zusammenhang mit zahlreichen Tätigkeiten des Netzbetreibers, die gemäß §23 Abs2 GWG im Rahmen des Netznutzungsentgelts abzugelten seien (Steuerung und Regelung der Fernleitungen, Betrieb des Netzsystems, Versorgungswiederaufbau, Einsatz von Regelenergie, Netzengpassbeseitigung, Verdichtung von Erdgas). Dies bestätige auch §6 Z29 GWG, der die Messeinrichtungen gemeinsam mit den Regeleinrichtungen als Anlagen bezeichne, die zu Hilfsdiensten des Netzes eingesetzt werden. Offensichtlich seien diese Messkosten bis zur Erlassung der GSNT-VO-Novelle 2006 auch im Rahmen der Netznutzungsentgelte abgegolten worden.

Eine solche Auslegung folge auch aus den Pflichten der Verteilerunternehmen gemäß §24 Abs1 Z4 GWG. Daraus werde deutlich, dass die Informationsübermittlung und damit Messung von beförderten Erdgasmengen eine Leistung des Netzbetreibers sei. Dies schließe eine gesonderte Festsetzung eines Messentgeltes für die Messung der eingespeisten und gespeicherten Mengen aus.

1.3.4. Zur Behauptung der Gleichheitswidrigkeit des §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006:

§6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 lege ein solches Entgelt nur für manche Bundesländer und einen einzigen Fernleitungsnetzbetreiber (nämlich die Klägerin) fest. Damit seien Gasströme innerhalb von und nach Österreich je nach Bundesland und Fernleitungsnetzbetreiber offenbar mit unterschiedlichen Tarifen belastet, die weiters von unterschiedlichen Netzbenutzern zu bezahlen seien. §6 Abs8 GSNT-VO idF der Novelle 2006 unterstelle damit §23 Abs3 GWG einen gleichheitswidrigen Inhalt und sei somit auch aus diesem Grund gesetzwidrig.

1.3.5. Zur Behauptung der Gesetzwidrigkeit der Höhe des durch §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 festgelegten Höchsttarifes:

Die zur Ermittlung des Höchsttarifs angestellten Kalkulationen seien nicht nachvollziehbar. Mangels Zuordenbarkeit sei nicht nachvollziehbar, welche Kosten von welchem Einspeiser verursacht worden seien. In vielen Fällen würden durch Gasflüsse im Übrigen gar keine tatsächlichen Kosten verursacht, weil bloß "'virtuelle' Gasflüsse (Gegenflusstransport)" vorlägen, die eine Messung am Einspeisepunkt nicht ermöglichten. Außerdem verfüge die Baumgarten-Oberkappel Gasleitungsgesellschaft m.b.H. aufgrund privatrechtlicher Vereinbarungen mit der Klägerin exklusiv über die Transportrechte auf der von §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 primär betroffenen West-Austria-Gasleitung. Ca. 75 % der Gaslieferungen auf dieser Leitung seien internationale Gastransporte, d. h. die transportierten Gasmengen seien nicht für den inländischen Verbrauch bestimmt. Aus den Materialien zu §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 gehe aber hervor, dass der Höchstpreis von 5,65 Cent/MWh auf Basis der gesamten Mengendaten, nämlich unter Zugrundelegung der jährliche[n] Einspeisung kalkuliert worden sei. Es dürften auch die durch die gleichzeitigen Messungen für internationale Transporte verursachten Messkosten unzulässigerweise zur Bemessung des Höchstbetrages herangezogen worden sein. Das führe zu einer gesetzwidrigen Doppelliquidation der durch Messungen angeblich verursachten Kosten der Klägerin.

1.3.6. Zur Behauptung der Gesetzwidrigkeit des §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 wegen Verletzung des Vertrauensschutzes:

§6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 sei ohne Übergangsfrist in Kraft gesetzt worden. Den Einspeisern sei damit keine Gelegenheit gegeben worden, sich durch entsprechende Maßnahmen (wie eigene Messeinrichtungen) auf diese neue Situation einzustellen. Das sei im Hinblick auf die Judikatur des Verfassungsgerichtshofs zum

"verfassungsrechtlich gewährleisteten Vertrauensschutz" bedenklich und daher bei verfassungskonformer Auslegung des GWG von diesem nicht gedeckt.

1.3.7. Zur Behauptung der Gesetzwidrigkeit der gesamten GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006, da Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag ohne ausdrückliche verfassungsrechtliche Ermächtigung keine Verordnungen erlassen dürften:

Dem Erkenntnis VfSlg. 17.961/2006 lasse sich zwingend der Schluss entnehmen, dass eine Verordnungserlassung durch die Energie-Control Kommission nur dann verfassungskonform sei, wenn diese in §16 Abs1 E-RBG ausdrücklich vorgesehen ist, wie etwa in §16 Abs1 Z18, Z25, Z28, Z29 und Z30 E-RBG. Dies sei aber in concreto nicht der Fall, weil die angefochtene Verordnung auf die §§23 ff GWG gestützt sei. Damit erscheine die gesamte GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 wegen mangelnder verfassungsrechtlicher Deckung der Kompetenz der Energie-Control Kommission zu ihrer Erlassung rechtswidrig.

2. Die verordnungserlassende Behörde erstattete eine Äußerung, in der sie den Argumenten des antragstellenden Gerichts entgegentritt und die Zurückweisung bzw. Abweisung des Antrags begehrt. Aus dieser Äußerung:

"Wie das antragstellende Gericht selbst ausführt, werden nach den Bestimmungen der §23 Abs3 iVm §23a Abs8 GWG den Netzbetreibern durch das Entgelt für Messleistungen von den Kunden jene direkt zuordenbaren Kosten abgegolten, die mit der Errichtung und dem

Betrieb von Zähleinrichtungen verbunden sind ... . Unter den

Kundenbegriff fallen gem §6 Z23 GWG Endverbraucher, Erdgashändler oder jene Erdgasunternehmen, die Erdgas kaufen. Schuldner des [in Rede stehenden] Messentgelts ist daher jener Kunde, der die Einspeisung von Erdgas veranlasst und dem die Kosten direkt zuordenbar sind.

Moniert wird, dass §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der 1. GSNT-VO Novelle 2006 Bilanzgruppenverantwortliche nicht von der Entgeltspflicht ausnimmt. Eine Gesetzwidrigkeit des §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der 1. GSNT-VO Novelle 2006 kann daraus jedoch nicht abgeleitet werden. Bei dieser Argumentation wird fälschlicher Weise davon ausgegangen, dass die angefochtene Bestimmung die Entgeltsverpflichtung festlegt, es handelt sich jedoch lediglich um eine Festlegung von Höchstpreisen für Messleistungen. Von wem das Entgelt zu tragen ist, bestimmt sich nicht aus §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der 1. GSNT-VO Novelle 2006 sondern, wie bereits ausgeführt, allein aus §23 Abs3 GWG."

Die als Klägerin und Beklagte vor dem antragstellenden Gericht mitbeteiligten Parteien brachten jeweils mehrere Schriftsätze ein.

III. Der Verfassungsgerichtshof hat über die Zulässigkeit des Antrags erwogen:

1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgeifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein Antrag iS des Art140 B-VG bzw. des Art139 B-VG nur dann wegen mangelnder Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denkunmöglich) ist, dass die - angefochtene - generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet (zB VfSlg. 9811/1983, 10.296/1984, 11.565/1987, 12.189/1989, 15.559/1999).

Der Verfassungsgerichtshof hat hiebei die ihm unterbreitete Auffassung zur Präjudizialitätsfrage auf ihre Denkmöglichkeit hin zu untersuchen. Tritt dabei die Unrichtigkeit des Standpunkts des antragstellenden Gerichts offen zutage, ist der Antrag unzulässig (vgl. zB VfSlg. 13.424/1993, 14.296/1995, 14.315/1995).

2. Der Hauptantrag auf Aufhebung der GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 zur Gänze ist unzulässig. Es ist denkunmöglich - und wird vom antragstellenden Gericht auch in keiner Weise dargelegt -, dass sämtliche Bestimmungen dieser Verordnung eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bilden.

3. Auch der Eventualantrag auf Aufhebung des §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 ist unzulässig:

Das antragstellende Gericht führt zwar aus, die klagende Partei bringe vor, dass sie im April 2006 für die Klägerin (gemeint wohl: Beklagte) verschiedene Messdienstleistungen erbracht und das Entgelt für diese Leistungen durch eine



Rechnung fällig gestellt habe. Diese Rechnung verweise darauf, dass ein Messentgelt gemäß §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 geltend gemacht werde. Daher habe das antragstellende Gericht die GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006, insbesondere deren §6 Abs8 "im vorliegenden Verfahren konkret anzuwenden".

Gleichzeitig merkt das antragstellende Gericht in seiner Darstellung des "Sachverhalts" jedoch an, die beklagte Partei sei Bilanzgruppenverantwortliche gemäß §6 Z4 iVm §§42a ff GWG und werde in dieser Funktion von der klagenden Partei in Anspruch genommen. In der Folge vertritt das antragstellende Gericht die Auffassung, Bilanzgruppenverantwortlichen dürfe kein Messentgelt verrechnet werden, weil sie weder Entnehmer noch Einspeiser von Erdgas seien. Das leitet das antragstellende Gericht aus Bestimmungen des GWG ab, insbesondere §23 Abs3 und §23a Abs6.

Auf dem Boden dieser vom antragstellenden Gericht selbst vertretenen Auffassung ist es denkunmöglich, §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 als eine Voraussetzung der Entscheidung des Gerichts zu verstehen. Denn diese Bestimmung legt lediglich einen Höchsttarif für das Entgelt für die Einspeisung von Erdgas auf den drei in dieser Bestimmung genannten Wegen (u.a. im Wege der Speicheranlagen der vor dem antragstellenden Gericht klagenden Partei) fest; sie trifft jedoch eindeutig keine Anordnung darüber, wer dieses Entgelt schuldet. Um die denkmögliche Anwendung dieser Bestimmung darzutun, müsste das antragstellende Gericht darlegen, dass die vor ihm beklagte Partei als Schuldnerin des von der klagenden Partei geltend gemachten Entgelts in Betracht kommt - nur dann stellt sich die Frage der Gesetzmäßigkeit des gemäß §6 Abs8 GSNT-VO 2004 idF der Novelle 2006 verordneten Höchsttarifs. Das antragstellende Gericht legt jedoch im Gegenteil ausschließlich dar, dass die vor ihm beklagte Partei nicht als Schuldnerin des Messentgelts in Betracht kommt. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berufen, dieser Auffassung des antragstellenden Gerichts, die eine Anwendung der bekämpften Verordnungsbestimmung als denkunmöglich erscheinen lässt, entgegenzutreten. Denn auch dann würde der Verfassungsgerichtshof durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung binden und indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgreifen, wozu er nach seiner ständigen Rechtsprechung (vgl. oben) nicht berechtigt ist.

4. Der Antrag war schon deshalb zurückzuweisen.

Auf die Frage, ob bereits der Umstand, dass eine Partei des Anlassverfahrens vor dem antragstellenden Gericht den Antrag aufgrund eines Auftrags des Gerichts formuliert hat, zur Unzulässigkeit des Antrags führt, musste daher nicht eingegangen werden.

5. Dieser Beschluss konnte gemäß §19 Abs3 Z2 lite VfGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung gefasst werden.

#### **Schlagworte**

Energierecht, Gasrecht, VfGH / Präjudizialität, VfGH / Antrag

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2008:V13.2007

#### **Zuletzt aktualisiert am**

19.08.2010

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)