jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2013/9/27 2012/05/0212

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.09.2013

Index

E000 EU- Recht allgemein;
E3L E12300000;
E3L E13309900;
E6A;
E6J;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
10/10 Datenschutz;
10/10 Grundrechte;
26/01 Wettbewerbsrecht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
58/02 Energierecht;

Norm

32009L0072 Elektrizitätsbinnenmarkt-RL Art37 Abs4 litc;
32009L0072 Elektrizitätsbinnenmarkt-RL Art37 Abs4;
62007CJ0424 Kommission / Deutschland;
62009TJ0458 Slovak Telekom / Kommission;
AVG §37;
AVG §39;
AVG §45 Abs1;
AVG §45 Abs2;
AVG §56;
B-VG Art18;
B-VG Art7 Abs1;
DSG 2000 §1 Abs2;
E-ControlG 2010 §21 Abs2;
E-ControlG 2010 §21 Abs3;
E-ControlG 2010 §21;
E-ControlG 2010 §24 Abs1 Z2;
E-ControlG 2010 §24 Abs2;
E-ControlG 2010 §24;

E-ControlG 2010 §34;
E-ControlG 2010 §4 ;
E-ControlG 2010 §4 Z1;
E-ControlG 2010 §4 Z7;
E-ControlG 2010 §4;
ElWOG 1998 §10;
ElWOG 2010 §10;
ElWOG 2010 §65 Abs2;
ElWOG 2010 §88 Abs1 Z3;
Energie-RegulierungsbehördenG 2002 §27;
EURallg;
KartG 2005 §36 Abs4 Z2;
StGG Art5;
VwGG §39 Abs2 Z4;
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Mag. Rehak und Dr. Leonhartsberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Berthou, über die Beschwerde der EVN Energievertrieb GmbH & Co KG in Maria Enzersdorf, vertreten durch Barnert Egermann Illigasch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Rosenbursenstraße 2, gegen den Bescheid des Vorstandes der Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (E-Control) vom 6. Dezember 2011, Zl. V MuBu 03/11, PA 4634/11, betreffend einen Auftrag zur Übermittlung von Daten gemäß § 34 E-ControlG und § 10 ElWOG 2010 (weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

Mit Schreiben vom 30. August 2011 ersuchte die E-Control die beschwerdeführende Partei (und weitere Elektrizitätsunternehmen) unter Hinweis auf § 21 Abs. 2 und § 34 Energie-Control-Gesetz - E-ControlG, BGBl. I Nr. 110/2010, (in der Stammfassung) für die Durchführung von Untersuchungen über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse im Elektrizitätsbereich in dem im Schreiben angeführten Erhebungsformular die für die Untersuchung notwendigen Daten über die Erlös- und Kostenstruktur im Stromvertrieb nach Produkt- bzw. Kundengruppen einzutragen und das ausgefüllte Erhebungsformular bis 19. September 2011 auf elektronischem Weg an die E-Control zu übermitteln. Dazu führte die E-Control aus, dass es sich gemäß § 21 Abs. 2 leg. cit. bei der Durchführung von Untersuchungen und der Erstattung von Gutachten über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse im Elektrizitäts- und Erdgasbereich um eine der Aufgaben der E-Control handle und sie bei der Erfüllung ihrer Aufgaben gemäß § 34 leg. cit. befugt sei, in alle Unterlagen von Marktteilnehmern, Netzbetreibern, Speicherunternehmen, Bilanzgruppenverantwortlichen sowie Bilanzgruppenkoordinatoren Einsicht zu nehmen und über alle auf ihre Tätigkeit Bezug habenden Umstände Auskunft zu verlangen. Auf Grund der Entwicklungen der Endkundenpreise für elektrische Energie und der im gleichen Zeitraum beobachteten Veränderung der Großhandelspreise sehe sie sich veranlasst, eine Marktuntersuchung einzuleiten, weshalb die beschwerdeführende Partei ersucht werde, die genannten, für die Untersuchung notwendigen Daten zu übermitteln.

Dieses Erhebungsformular besteht aus zehn, jeweils mit "Marktuntersuchung Lieferanten Strom 2006-2010" betitelten Tabellenblättern mit folgenden Untertiteln, untergliedert nach den einzelnen Berichtsjahren, nämlich:

1. Blatt Nr. 1: "Unternehmen" (Beginn des jeweiligen Wirtschaftsjahres bzw. Berichtsjahres, Adresse, Sachbearbeiterin, Telefonnummer, E-Mail-Adresse)

2. Blatt Nr. 2: "Unternehmen Summe" (Lieferung an Kunden mit einem Verbrauch ? 100.000 kWh im jeweiligen Berichtsjahr, Lieferung an Kunden mit einem Verbrauch > 100.000 kWh im jeweiligen Berichtsjahr - dies jeweils unter Angabe der Menge (MWh), Zählpunkte (ZP) und Abgabe je Zählpunkt (kWh/ZP) -, gesamte Abgabe an Endkunden (MWh, ZP))

3. Blatt Nr. 3: "Produkte für Kunden ? 100.000 kWh - Anteil an der Abgabemenge an Kunden mit einem Verbrauch < 100.000 kWh im jeweiligen Berichtsjahr (in %)" (Produktname, Bedingungen für den Bezug des Produkts (zum Beispiel: online Produkte, Verbrauch < 15.000 kWh))

4. Blatt Nr. 4: "Mengen für Kunden ? 100.000 kWh" (Produktname: Summe sonstige Produkte (Summe über jene Produkte, bei denen gemäß Tabellenblatt "TarifeKl" der Anteil der Abgabemenge an Kunden mit einem Verbrauch ? 100.000 kWh/Berichtsjahr den Anteil von jeweils 5 Prozent in keinem Jahr übersteigt), Netzbereich: gegliedert nach Bundesländern teilweise mit oder ohne Landeshauptstädte), dies unter Angabe von "Gelieferte Menge MWh" und "Anzahl belieferte Zählpunkte ZP"

5. Blatt Nr. 5: "Mengen für Kunden > 100.000 kWh" (Größenklasse: "Mit einem Verbrauch von größer 100.000 kWh bis 1 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (100.000 kWh < Verbrauch ? 1GWh)", "Mit einem Verbrauch größer 1 GWh bis einschließlich 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (1 GWh < Verbrauch ? 4 GWh)", "Mit einem Verbrauch größer 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr 1 GWh (Verbrauch > 4 GWh)", Netzbereich: gegliedert nach Bundesländern teilweise mit oder ohne Landeshauptstädte), dies unter Angabe von "Gelieferte Menge MWh" und "Anzahl belieferte Zählpunkte ZP"

6. Blatt Nr. 6: "Erlöse für Kunden ? 100.000 kWh" (Produktname: Summe sonstige Produkte (Summe über jene Produkte, bei denen gemäß Tabellenblatt "TarifeKl" der Anteil der Abgabemenge an Kunden mit einem Verbrauch ? 100.000 kWh/Berichtsjahr den Anteil von jeweils 5 Prozent in keinem Jahr übersteigt)), dies unter Angabe von "Gesamterlös EUR" und "hievon Erlöse Ökostrom-Mehraufwendungen EUR"

7. Blatt Nr. 7: "Erlöse für Kunden > 100.000 kWh" (Größenklasse: "Mit einem Verbrauch von größer 100.000 kWh bis 1 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (100.000 kWh < Verbrauch ? 1GWh)", "Mit einem Verbrauch größer 1 GWh bis einschließlich 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (1 GWh < Verbrauch ? 4 GWh)", "Mit einem Verbrauch größer 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr 1 GWh (Verbrauch > 4 GWh))", dies unter Angabe von "Gesamterlös EUR" und "hievon Erlöse Ökostrom-Mehraufwendungen EUR"

8. Blatt Nr. 8: "Aufwendungen" ("Kunden ...": "... mit einem Verbrauch von kleiner oder gleich 100.000 kWh im jeweiligen Berichtsjahr (Verbrauch ? 100.000 kWh)", "... mit einem Verbrauch von größer 100.000 kWh bis 1 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (100.000 kWh < Verbrauch ? 1 GWh)", "... mit einem Verbrauch größer 1 GWh bis einschließlich 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (1 GWh < Verbrauch ? 4 GWh)", "... mit einem Verbrauch größer 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (Verbrauch > 4 GWh))", dies unter Angabe von "Beschaffungs-Aufwendungen EUR" und "Vertriebs-Aufwendungen EUR"

9. Blatt Nr. 9: "Aufwendungen für Energiebeschaffung im Detail" ("Kunden ...": "... mit einem Verbrauch von kleiner oder gleich 100.000 kWh im jeweiligen Berichtsjahr (Verbrauch ? 100.000 kWh)", "... mit einem Verbrauch von größer 100.000 kWh bis 1 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (100.000 kWh < Verbrauch ? 1 GWh)", "... mit einem Verbrauch größer 1 GWh bis einschließlich 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (1 GWh < Verbrauch ? 4 GWh)", "... mit einem Verbrauch größer 4 GWh im jeweiligen Berichtsjahr (Verbrauch > 4 GWh)"), dies unter Angabe von "Beschaffungs-Aufwendungen EUR" und "Beschaffte Menge MWh" und mit weiteren Untergliederungen

10. Blatt Nr. 10: "Zusatzfragen": "1. Beschreiben Sie die für die Beschaffung und den Vertrieb relevanten Kundengruppen (z.B. Groß- und Kleinkunden) und geben Sie Unterscheidungskriterien an.", "2. Beschreiben Sie die Beschaffungsstrategie je Kundengruppe (siehe Frage 1)", "3. Gibt es eine fixe Verbrauchsmindestgröße für Back-to-Back Beschaffung? Wenn ja, wie hoch ist diese? Wenn nicht, ab welcher Verbrauchhöhe wird in der Regel Back-to-Back Beschaffung angeboten?"

Die beschwerdeführende Partei teilte der E-Control mit Schriftsatz vom 19. September 2011 mit, ihrer Ansicht nach zur Übermittlung des ausgefüllten Erhebungsformulars nicht verpflichtet zu sein, und stellte den Antrag, die belangte Behörde möge bescheidmäßig feststellen, dass die beschwerdeführende Partei nicht verpflichtet sei, ein

Auskunftsverlangen der E-Control mit Inhalt des als Antragsbeilage angeschlossenen Erhebungsformulares zu beantworten. Dazu brachte die beschwerdeführende Partei vor, dass Wirtschaftsdaten von Unternehmen dem Schutz durch das Grundrecht auf Datenschutz unterlägen, § 34 E-ControlG iVm § 21 Abs. 2 leg. cit. keine Rechtsgrundlage für die Datenabfrage bilde und selbst bei gegenteiliger Auffassung sie nicht zur Beantwortung des Erhebungsbogens verpflichtet werden könne, weil einige der abgefragten Daten in dieser Form bei ihr nicht vorhanden seien. Beispielsweise entspreche die Gliederung der Kundensegmente im Erhebungsbogen nicht der Systematik der in den IT-Systemen der beschwerdeführenden Partei aggregierbaren Datensätze, und eine Zuordnung von Aufwendungen nach den vorgegebenen Kunden-Größenklassen sei nicht möglich, zumal nicht nach Größenklassen eingekauft werde, sondern nach vom Energievertrieb angebotenen Endkundenpreismodellen zu deren Wertsicherung. Überdies könnten auf Grund von IT-Umstellungen im abgefragten Zeitraum 2006 bis 2010 aus den Systemen keine über den Zeitlauf konsistenten Daten geliefert werden. Ferner verstoße die Abfrage gegen das bei Eingriffen in das Grundrecht auf Datenschutz zu wahrende Verhältnismäßigkeitsprinzip, würden doch beispielsweise die Informationen sogar bis auf Netzbereiche heruntergebrochen oder Beschaffungsstrategien abgefragt, die der Differenzierung gegenüber Wettbewerbern dienten und damit ein besonders zu schützendes Betriebsgeheimnis darstellten.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 6. Dezember 2011 traf die belangte Behörde den folgenden Ausspruch:

"In dem aufgrund des Antrages der (beschwerdeführenden Partei) vom 19.9.2011 auf Erlassung eines Feststellungsbescheides eingeleiteten Verfahren ergeht gemäß § 59 Abs. 2 AVG iVm § 21 Abs. 2 (E-ControlG) iVm § 10 (ElWOG 2010) und § 34 (E-ControlG) nachstehender

I. Spruch

Die (beschwerdeführende Partei) hat die in Beilage 1 definierten Daten in elektronischer Form (Excel-Dokument) bis 20.1.2011 zu übermitteln. "

Dazu führte die belangte Behörde unter Hinweis auf § 4 Z. 1, 4 und 7 sowie§ 21 Abs. 2 E-ControlG aus, dass die E-Control gemäß § 34 leg. cit. befugt sei, zur Erfüllung der Aufgaben der Regulierungsbehörde (wie Durchführung von Untersuchungen, Abgabe von Gutachten oder Stellungnahmen über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse im Elektrizitäts- und Erdgasbereich, welche Aufgaben sich explizit auf die dem Wettbewerb unterliegenden Märkte des Strom- und Gasbereiches bezögen) in alle Unterlagen von Marktteilnehmern, Netzbetreibern, Speicherunternehmen, Bilanzgruppenverantwortlichen und Bilanzgruppenkoordinatoren Einsicht zu nehmen und über alle auf deren Tätigkeit bezughabenden Umstände Auskunft zu verlangen. Zudem seien Elektrizitätsunternehmen gemäß § 10 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 - ElWOG 2010 verpflichtet, den Behörden, einschließlich der Regulierungsbehörde, jederzeit Einsicht in alle betriebswirtschaftlich relevanten Unterlagen und Aufzeichnungen zu gewähren sowie Auskünfte über alle, den jeweiligen Vollzugsbereich betreffende Sachverhalte zu erteilen. Diese Pflicht bestehe ohne konkreten Anlassfall auch dann, wenn diese Unterlagen oder Auskünfte zur Klärung oder Vorbereitung der Klärung entscheidungsrelevanter Sachverhalte in künftig durchzuführenden Verfahren erforderlich seien. Auch in der Richtlinie 2009/72/EG sei vorgesehen, dass die Regulierungsbehörde u.a. über die Befugnisse der Durchführung von Untersuchungen und der Einforderung der für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben maßgeblichen Informationen verfügen müsse (Art. 37 Abs. 4 lit. b und c). Erst durch die im Rahmen dieser Untersuchung gewonnenen Erkenntnisse könnten Aussagen über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse und alle damit implizierten notwendigen Maßnahmen getroffen werden.

Die über die Erlös- und Kostenstruktur nach Produktbzw. Kundengruppen im Stromvertrieb abgefragten Daten bildeten die Grundlage für die Marktuntersuchung in Bezug auf die Entwicklung der Endkundenpreise für elektrische Energie und der im gleichen Zeitraum beobachteten Veränderung der Großhandelspreise. Der Markt für die Belieferung von Endkunden sei einer dieser dem Wettbewerb unterliegenden Märkte. Dabei sei die Preisbildung ein zentrales Element des Marktergebnisses und somit einer Analyse der Wettbewerbssituation. Weiters sei der Preis aus Sicht des Konsumenten die wichtigste Größe, insbesondere wenn es sich um ein homogenes Gut handle, bei dem eine Mindestqualität gewährleistet sei. Sicherzustellen sei, dass die Preisbildung für einen wettbewerblichen Markt angemessen sei und die Fundamentalfaktoren, wie z.B. die Preisentwicklung am Großhandelsmarkt, in den Endkundenpreisen abgebildet würden. Nur wenn bekannt sei, welches Einkaufsverhalten die Lieferanten am Großhandelsmarkt darlegten, könne nachvollzogen werden, wie die Preise am Endkundenmarkt zustande kämen. Im

Detail würden Daten in Bezug auf Mengen, Verkaufserlöse und Kosten, insbesondere zu den am Großhandelsmarkt beschafften Energiemengen, benötigt. Damit könne abgeschätzt werden, ob die Endkunden mit Preisen konfrontiert würden, welche die tatsächlichen Beschaffungskosten widerspiegelten.

Ohne entsprechende Datengrundlage könne für Österreich lediglich generell festgestellt werden, dass in einer Durchschnittsbetrachtung die Korrelation zwischen Großhandelspreis und Endkundenpreis gering sei. Hinzu komme, dass dieser allgemeine Vergleich auf Grund der Strukturierung der Liefermengen und der Vielzahl der möglichen Beschaffungsstrategien nur bedingt zulässig sei und über die absolute Höhe der Abweichungen kaum eine Aussage zulasse. Weiters könne auf Grund internationaler Vergleiche (Eurostat) festgestellt werden, dass die österreichischen Endkundenpreise in einzelnen Kundensegmenten im EU-Vergleich in den letzten Jahren stärker gestiegen seien als in einer Reihe vergleichbarer Länder. Aus diesem Grund würden die mit diesem Bescheid angeforderten Daten benötigt.

Da im konkreten Fall ein Leistungsbescheid möglich sei, trete die Möglichkeit der Erlassung eines Feststellungsbescheides zurück.

Diesem Bescheid sind als Beilage die genannten Blätter des Erhebungsformulars angeschlossen.

Gegen diesen Bescheid erhob die beschwerdeführende Partei zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof mit der Behauptung, dass sie durch die Anwendung verfassungswidriger Gesetzesbestimmungen (§ 34 E-ControlG iVm § 21 Abs. 2 leg. cit., § 10 ElWOG 2010 iVm § 21 Abs. 2 E-ControlG) im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Datenschutz im Sinn des § 1 DSG 2000, im Recht nach Art. 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) sowie im Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäß Art. 8 EMRK und Art. 7 GRC verletzt sei, wobei der durch den angefochtenen Bescheid bewirkte Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz dem Verhältnismäßigkeitsgebot zuwiderlaufe.

Mit Erkenntnis vom 29. September 2012, B 54/12 u.a., wies der Verfassungsgerichtshof mit dem Ausspruch, dass die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt worden sei, die Beschwerde ab und trat sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung darüber ab, ob die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Bescheid in einem sonstigen Recht verletzt worden sei.

Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren stellte die beschwerdeführende Partei in ihrer Beschwerdeergänzung vom 16. Jänner 2013 den Antrag, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben, in eventu gemäß § 42 Abs. 3a VwGG in der Sache selbst zu entscheiden und festzustellen, dass die beschwerdeführende Partei nicht verpflichtet sei, ein Auskunftsverlangen der E-Control gemäß Beilage 1 des angefochtenen Bescheides zu beantworten.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Verwaltungsgerichtshof wolle aussprechen, dass der Antrag der beschwerdeführenden Partei abgewiesen werde.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall sind die bei Erlassung des angefochtenen Bescheides geltenden Bestimmungen des ElWOG 2010, BGBl. I Nr. 110/2010, in der Stammfassung und des E-ControlG, BGBl. I Nr. 110/2010, idF BGBl. I Nr. 107/2011 anzuwenden.

§ 10 ElWOG 2010 lautet:

"Auskunfts- und Einsichtsrechte

§ 10. Elektrizitätsunternehmen sind verpflichtet, den Behörden, einschließlich der Regulierungsbehörde, jederzeit Einsicht in alle betriebswirtschaftlich relevanten Unterlagen und Aufzeichnungen zu gewähren sowie Auskünfte über alle, den jeweiligen Vollzugsbereich betreffenden Sachverhalte zu erteilen. Diese Pflicht zur Duldung der Einsichtnahme und Erteilung der Auskunft besteht ohne konkreten Anlassfall auch dann, wenn diese Unterlagen oder Auskünfte zur Klärung oder zur Vorbereitung der Klärung entscheidungsrelevanter Sachverhalte in künftig durchzuführenden Verfahren erforderlich sind. Insbesondere haben Elektrizitätsunternehmen alle Informationen zur

Verfügung zu stellen, die der Behörde eine sachgerechte Beurteilung ermöglichen. Kommt das Elektrizitätsunternehmen dieser Verpflichtung nicht nach, kann die Behörde ihrer Beurteilung eine Schätzung zugrunde legen."

Gemäß § 65 Abs. 2 ElWOG 2010 sind Stromhändler und sonstige Lieferanten, die Endverbraucher beliefern, verpflichtet, sämtliche preisrelevanten Daten für mit Standardprodukten versorgte Endverbraucher unverzüglich nach ihrer Verfügbarkeit der Regulierungsbehörde in einer von dieser vorgegebenen elektronischen Form für die Eingabe in den Tarifkalkulator zu übermitteln. Im Tarifkalkulator der Regulierungsbehörde sind alle Wettbewerber gleich zu behandeln und alle der Regulierungsbehörde zur Verfügung gestellten Konditionen transparent und nichtdiskriminierend zu veröffentlichen.

§§ 4, 21, 24 und 34 E-ControlG haben auszugsweise folgenden

Wortlaut:

"Allgemeine Ziele

§ 4. Bei Wahrnehmung der Regulierungsaufgaben trifft die E-Control im Rahmen ihrer Aufgaben und Befugnisse, gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit anderen einschlägigen nationalen Behörden, insbesondere den Wettbewerbsbehörden, und unbeschadet deren Zuständigkeiten sowie unbeschadet der Zuständigkeit des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend in Fragen der obersten Energiepolitik alle angemessenen Maßnahmen zur Erreichung folgender Ziele:

1. Förderung - in enger Zusammenarbeit mit der Agentur, den Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten und der Europäischen Kommission - eines wettbewerbsbestimmten, sicheren und ökologisch nachhaltigen Elektrizitäts- und Erdgasbinnenmarktes in der Gemeinschaft und effektive Öffnung des Marktes für alle Kunden und Lieferanten in der Gemeinschaft, sowie Gewährleistung geeigneter Bedingungen, damit Elektrizitäts- und Gasnetze unter Berücksichtigung der langfristigen Ziele wirkungsvoll und zuverlässig betrieben werden;

(...)

4. Beiträge zur möglichst kostengünstigen Verwirklichung der angestrebten Entwicklung verbraucherorientierter, sicherer, zuverlässiger und effizienter nichtdiskriminierender Systeme sowie Förderung der Angemessenheit der Systeme und, im Einklang mit den allgemeinen Zielen der Energiepolitik, der Energieeffizienz sowie der Einbindung von Strom und Gas aus erneuerbaren Energiequellen und dezentraler Erzeugung im kleinen und großen Maßstab sowohl in Übertragungs- bzw. Fernleitungsnetze als auch in Verteilernetze;

(...)

7. Maßnahmen, die bewirken, dass die Kunden Vorteile aus dem effizienten Funktionieren des nationalen Marktes ziehen, Förderung eines effektiven Wettbewerbs und Beiträge zur Gewährleistung des Verbraucherschutzes;

(...)"

"Aufgaben der Regulierungsbehörde

§ 21. (1) (Verfassungsbestimmung) Die E-Control ist für die Besorgung der Aufgaben, die ihr durch dieses Bundesgesetz sowie insbesondere durch folgende Gesetze, die darauf basierenden Verordnungen sowie das EU-Recht übertragen sind, zuständig:

1. Bundesgesetz, mit dem die Organisation auf dem Gebiet der Elektrizitätswirtschaft neu geregelt wird (Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 - ElWOG 2010), BGBl. I Nr. 143/1998;

2. Bundesgesetz, mit dem die Ausübungsvoraussetzungen, die Aufgaben und die Befugnisse der Verrechnungsstellen für Transaktionen und Preisbildung für die Ausgleichsenergie geregelt werden, BGBl. I Nr. 121/2000;

3. Bundesgesetz, mit dem Neuregelungen auf dem Gebiet der Erdgaswirtschaft erlassen werden (Gaswirtschaftsgesetz 2011 - GWG 2011), BGBl. I Nr. 107/2011;

4. Bundesgesetz über Lenkungsmaßnahmen zur Sicherung der Energieversorgung (Energielenkungsgesetz 1982), BGBl. Nr. 545/1982;

5. Bundesgesetz, mit dem Neuregelungen auf dem Gebiet der Elektrizitätserzeugung aus erneuerbaren Energieträgern und auf dem Gebiet der Kraft-Wärme-Kopplung erlassen werden (Ökostromgesetz - ÖSG), BGBl. I Nr. 149/2002;

6. Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen auf dem Gebiet der Kraft-Wärme-Kopplung neu erlassen werden (KWK-Gesetz), BGBl. I Nr. 111/2008;

7. Verordnung (EG) Nr. 713/2009 und die auf Basis dieser Verordnung erlassenen Leitlinien;

8. Verordnung (EG) Nr. 714/2009 und die auf Basis dieser Verordnung erlassenen Leitlinien;

9. Verordnung (EG) Nr. 715/2009 und die auf Basis dieser Verordnung erlassenen Leitlinien;

10.

Leitlinien auf Basis der Richtlinie 2009/72/EG;

11.

Leitlinien auf Basis der Richtlinie 2009/73/EG.

(2) Die E-Control macht Untersuchungen und erstattet Gutachten und Stellungnahmen über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse im Elektrizitäts- und Erdgasbereich.

(3) Die E-Control nimmt die den Regulatoren durch das Bundesgesetz gegen Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz 2005 - KartG 2005), BGBl. I Nr. 61/2005, eingeräumten Antrags- und Stellungnahmerechte wahr.

(...)"

"Überwachungs- und Aufsichtsfunktion

§ 24. (1) Der E-Control sind im Rahmen der Elektrizitäts- bzw. Erdgasaufsicht, unbeschadet der Zuständigkeiten der allgemeinen Wettbewerbsbehörden, nachstehende Aufsichts- und Überwachungsaufgaben zugewiesen:

1.

(...)

2.

Wettbewerbsaufsicht über die Marktteilnehmer, insbesondere Netzbetreiber, hinsichtlich Gleichbehandlung;

3. (...)

(2) In Erfüllung ihrer Aufgaben gemäß Abs. 1 kann die E-Control mit Bescheid die Herstellung des rechtmäßigen Zustandes innerhalb angemessener Frist auftragen. Die E-Control wirkt in jedem Stadium des Verfahrens auf ein Einvernehmen mit den Betroffenen hin."

"Auskunfts- und Einsichtsrechte

§ 34. Die E-Control ist bei Erfüllung ihrer Aufgaben befugt, in alle Unterlagen von Marktteilnehmern, Netzbetreibern, Speicherunternehmen, Bilanzgruppenverantwortlichen sowie Bilanzgruppenkoordinatoren Einsicht zu nehmen und über alle auf ihre Tätigkeit Bezug habenden Umstände Auskunft zu verlangen. Die Auskunftspflicht umfasst insbesondere auch die laufende Bekanntgabe von Daten zur Evidenzhaltung von Unterlagen, die der Erfüllung der Aufsichtstätigkeit dienen."

Art. 37 Abs. 1 lit. i und j, Abs. 2 und 4 lit. b und c der Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54/EG lautet:

"Artikel 37

Aufgaben und Befugnisse der Regulierungsbehörde

(1) Die Regulierungsbehörde hat folgende Aufgaben:

(...)

i) sie beobachtet den Grad der Transparenz, auch der Großhandelspreise, und gewährleistet, dass die Elektrizitätsunternehmen die Transparenzanforderungen erfüllen;

j) sie beobachtet den Grad und die Wirksamkeit der Marktöffnung und den Umfang des Wettbewerbs auf Großhandelsebene und Endkundenebene, einschließlich Strombörsen, Preise für Haushaltskunden, einschließlich Vorauszahlungssystemen, Versorgerwechselraten, Abschaltraten, Durchführung von Wartungsdiensten und dafür erhobene Gebühren, Beschwerden von Haushaltskunden sowie etwaige Wettbewerbsverzerrungen oder -beschränkungen, sie stellt relevante Informationen bereit und macht die zuständigen Wettbewerbsbehörden auf einschlägige Fälle aufmerksam;

(...)

(2) Ist dies in einem Mitgliedstaat vorgesehen, so können die Beobachtungsaufgaben gemäß Absatz 1 von anderen Behörden als der Regulierungsbehörde durchgeführt werden. In diesem Fall müssen die Informationen, die aus der Beobachtung hervorgehen, der Regulierungsbehörde so schnell wie möglich zur Verfügung gestellt werden.

(...)

(4) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Regulierungsbehörden mit den erforderlichen Befugnissen ausgestattet werden, die es ihnen ermöglichen, die in den Absätzen 1, 3 und 6 genannten Aufgaben effizient und schnell zu erfüllen. Hierzu muss die Regulierungsbehörde unter anderem über folgende Befugnisse verfügen:

(...)

a)

(...)

b)

Durchführung von Untersuchungen zum Funktionieren der Erdgasmärkte und Entscheidung über und Verhängung von notwendigen und verhältnismäßigen Maßnahmen zur Förderung eines wirksamen Wettbewerbs und zur Gewährleistung des Gewährleistung des ordnungsgemäßen Funktionierens des Marktes. Die Regulierungsbehörde erhält gegebenenfalls auch die Befugnis zur Zusammenarbeit mit der nationalen Wettbewerbsbehörde und den Finanzmarktregulierungsbehörden oder der Kommission bei der Durchführung einer wettbewerbsrechtlichen Untersuchung;

c) Einforderung der für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben maßgeblichen Informationen bei den Elektrizitätsunternehmen einschließlich Begründungen für Verweigerungen des Zugangs Dritter und sonstiger Informationen über Maßnahmen zur Stabilisierung der Netze;

(...)"

Die Beschwerde bringt vor, dass der beschwerdeführenden Partei nie ausdrücklich oder in formeller Weise Parteiengehör gewährt worden sei. Diese habe aus eigener Initiative den Feststellungsantrag vom 19. September 2011 eingebracht und dadurch erst das Verfahren eingeleitet. Dies hätte die belangte Behörde zum Anlass nehmen müssen, sich mit den im Feststellungsantrag vorgebrachten Argumenten der beschwerdeführenden Partei auseinanderzusetzen und ein Beweis- und Ermittlungsverfahren einzuleiten. Stattdessen habe die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid erlassen.

Dazu ist Folgendes auszuführen:

Vorauszuschicken ist, dass, wie bereits der Verfassungsgerichtshof in dem oben zitierten Erkenntnis (u.a.) unter Hinweis auf § 24 Abs. 2 E-ControlG näher ausgeführt hat, die belangte Behörde zur bescheidförmigen Anordnung der Übermittlung von Daten, wie den in Rede stehenden Daten, ermächtigt ist. Insoweit kann auf die Ausführungen in diesem Erkenntnis verwiesen werden.

Das gegenständliche, mit der Erlassung des angefochtenen Bescheides abgeschlossene Verwaltungsverfahren wurde - wie sich aus dem Einleitungssatz des angefochtenen Bescheides ergibt - erst auf Grund des Feststellungsantrages der beschwerdeführenden Partei vom 19. September 2011 eingeleitet. Ohne ein weiteres Ermittlungsverfahren wurde

sodann der angefochtene (Leistungs-)Bescheid erlassen. In diesem Zusammenhang bringt die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift vor, dass es zu keinem Ermittlungsverfahren habe kommen können, weil bis zum Antrag der beschwerdeführenden Partei noch gar kein Verwaltungsverfahren eingeleitet worden sei.

Gemäß § 45 AVG bedürfen Tatsachen, die bei der Behörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, keines Beweises (Abs. 1). Im Übrigen hat die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (Abs. 2). Den Parteien ist Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen (Abs. 3).

Nach ständiger hg. Judikatur bedarf es nur dann keines Ermittlungsverfahrens und keiner weiteren Feststellungen durch ein Beweisverfahren, wenn die Entscheidungsgrundlagen außer Streit stehen oder die den Sachverhalt bildenden Tatsachen sichtbar zutage liegen und offenkundig sind (vgl. etwa die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren I2, zu § 37 AVG E 30 bis 32 zitierte Rechtsprechung).

Verfahren, in denen die entscheidende Behörde zugleich die erste und letzte Instanz ist, sind mit ganz besonderer Sorgfalt zu führen, weil unterlaufene Verfahrensfehler in einem Berufungsverfahren nach dem AVG wegen des Fehlens des Instanzenzuges nicht aufgezeigt und behoben werden können. Sind somit Tatsachen nicht offenkundig und beweisbedürftig, so hat die belangte Behörde ein Ermittlungsverfahren zu dem festzustellenden maßgeblichen Sachverhalt durchzuführen und den Parteien zu den Ergebnissen der Beweisaufnahmen Parteiengehör zu gewähren sowie ihnen Gelegenheit zu geben, dazu Stellung zu nehmen. Nur wenn die eigenen Angaben der Partei die wesentlichste Entscheidungsgrundlage bilden oder wenn die Partei Beweismittel selbst vorgelegt oder sich darauf berufen hat, stellt es keinen wesentlichen Verfahrensmangel dar, wenn die Behörde den ermittelten Sachverhalt nicht der Partei zur Stellungnahme vorhält. Auch zu bloß rechtlichen Schlussfolgerungen der Behörde ist kein Parteiengehör zu gewähren (vgl. zum Ganzen etwa die in Walter/Thienel, aaO, zu § 39 AVG E 5 und § 45 AVG E 289, 318, 381, 384, 385, 389 und 410 zitierte hg. Judikatur).

Im Übrigen bewirkt die Verletzung des Parteiengehörs nur dann eine Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, wenn die Behörde bei Vermeidung dieses Verfahrensmangels zu einem anderen Bescheid hätte gelangen können, weshalb der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde jene entscheidenden Tatsachen behaupten muss, die der Behörde wegen des Verfahrensmangels unbekannt geblieben sind. Ein Beschwerdeführer, der vor dem Verwaltungsgerichtshof die Verletzung des Parteiengehörs rügt, darf sich daher nicht darauf beschränken, diesen Mangel aufzuzeigen, sondern er muss konkret dartun, welches Vorbringen er im Falle der Einräumung des vermissten Parteiengehörs im Verwaltungsverfahren erstattet hätte und inwiefern die belangte Behörde dadurch zu einem anderen Bescheid hätte gelangen können (vgl. zum Ganzen etwa die in Walter/Thienel, aaO, zu § 45 AVG E 536, 538 und 539 zitierte hg. Rechtsprechung).

An diesen Verfahrensgrundsätzen ist das weitere Beschwerdevorbringen zu messen.

Die Beschwerde bringt vor, dass der angefochtene Bescheid in § 21 Abs. 2 E-ControlG keine Grundlage finde, weil die belangte Behörde, die im September 2011 das Auskunftsersuchen an insgesamt 19 Elektrizitätsunternehmen gesendet habe, insgesamt nur 3 Elektrizitätsunternehmen mit Bescheid zur Bekanntgabe von Daten verpflichtet habe. Auch wenn ein solches Vorgehen der belangten Behörde aus verwaltungsökonomischen Gründen als sinnvoll erschienen sei, so diene die Erlassung des angefochtenen Bescheides letztlich der Klärung rechtlicher Grundsatzfragen und nicht der Datenerhebung für die angekündigte Marktuntersuchung, weil die Daten von bloß 3 Elektrizitätsunternehmen für eine Marktuntersuchung nicht ausreichten. Zu Datenabfragen zwecks Klärung von Rechtsfragen sei die belangte Behörde jedoch nicht ermächtigt.

Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

Wie der Verfassungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis vom 29. September 2012 ausgeführt hat, zählen zu den der E-Control als Regulierungsbehörde übertragenen Befugnissen u.a. die Durchführung von Untersuchungen über die Marktbzw. Wettbewerbsverhältnisse im Elektrizitätsbereich, die Erstattung von Gutachten und Stellungnahmen über diese Verhältnisse und die Wahrnehmung der den "Regulatoren" eingeräumten Antrags- und Stellungnahmerechte nach § 36 Abs. 4 Z. 2 Kartellgesetz 2005 (§ 21 E-ControlG). Ferner ergibt sich aus dem Zusammenhang mit § 24 Abs. 1 Z. 2 E-ControlG, dass die Überwachungs- und Aufsichtsfunktion der E-Control über den im engeren Sinn "regulierten Bereich" hinaus auch den Elektrizitätsmarkt als solchen umfasst. Aus § 10 ElWOG 2010 geht hervor, dass die

Elektrizitätsunternehmen ohne konkreten Anlassfall auch dann alle Informationen zur Verfügung zu stellen haben, wenn die diesbezüglichen Unterlagen oder Auskünfte zur Klärung oder Vorbereitung der Klärung entscheidungsrelevanter Sachverhalte in künftig durchzuführenden Verfahren erforderlich sind. Diese Auskunfts- und Einsichtsrechte beziehen sich auf den Elektrizitätsmarkt und die Elektrizitätsunternehmen insgesamt (und nicht nur auf im engeren Sinn regulierte Märkte und Unternehmen). Untersuchungsbefugnisse, wie sie § 21 Abs. 2 E-ControlG für die E-Control vorsieht, sollen die Regulierungsbehörde in die Lage versetzen, jene für sie unverzichtbaren Kenntnisse über die von ihr zu regulierenden und zu beaufsichtigenden Märkte zu erhalten, um im Rahmen der allgemeinen Elektrizitätsmarktaufsicht allfällige Missbrauchspotenziale im Wettbewerbsverhalten der Unternehmen zu erkennen und dementsprechend den im liberalisierten Elektrizitätsmarkt zuständigen allgemeinen Wettbewerbsbehörden im Interesse der Förderung eines effektiven Wettbewerbs die zur Erfüllung deren Aufgaben benötigten Informationen an die Hand zu geben. Daher ist die E-Control bei Erfüllung ihrer Aufgaben befugt, in alle Unterlagen u.a. von Marktteilnehmern Einsicht zu nehmen und über alle auf ihre Tätigkeit bezughabenden Umstände Auskunft zu verlangen (vgl. dazu § 34 E-ControlG und Art. 37 Abs. 4 der genannten Richtlinie). Der Gesetzgeber genügt den sich aus § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz - DSG 2000 iVm Art. 18 B-VG ergebenden Anforderungen an die Vorherbestimmung der Informationseingriffe, zu denen die E-Control ermächtigt werden soll, wenn er einen konkreten Bezug zu ihrer Aufgabe verlangt (§ 34 E-ControlG) und die Angemessenheit der jeweiligen Maßnahme im Hinblick auf die zu besorgende Aufgabe festlegt (§ 4 erster Satz E-ControlG). Ferner hat der Verfassungsgerichtshof in diesem Erkenntnis unter Bezugnahme auf Urteile des EuGH vom 3. Dezember 2009 und 22. März 2012 darauf hingewiesen, dass es auch unbedenklich erscheint, wenn der Gesetzgeber den Regulierungsbehörden einen gewissen Spielraum dafür einräumt, welche Auskünfte die Regulierungsbehörde zur Wahrnehmung ihrer Überwachungs- und Aufsichtsbefugnisse für erforderlich hält.

Der Verfassungsgerichtshof vertrat die Auffassung, dass die gegenständliche Datenerhebung einen konkreten Anlass hat und der Erfüllung der der E-Control gesetzlich übertragenen Überwachungs- und Aufsichtspflichten dient.

Der Verwaltungsgerichtshof schließt sich dieser Beurteilung des Verfassungsgerichtshofes an, sodass zur weiteren Begründung - neben den folgenden Ausführungen - überdies auf dieses Erkenntnis verwiesen werden kann.

Die gleichen Erwägungen gelten in Bezug auf den der Regulierungsbehörde eingeräumten Spielraum, ihre Erhebungen und deren Reihenfolge nach Zweckmäßigkeitserwägungen zur Erfüllung der ihr durch den Gesetzgeber zugewiesenen Aufgabe, nämlich der Beobachtung und Ermittlung der Markt- und Wettbewerbsverhältnisse (so u.a. des Umfanges des Wettbewerbes auf Großhandelsebene und Wettbewerbsebene; vgl. dazu insbesondere § 21 Abs. 2 E-ControlG und § 88 Abs. 1 Z. 3 ElWOG 2010), zu gestalten. Die oben zitierten Gesetzesbestimmungen verpflichten die belangte Behörde nicht, die Auskunftsverlangen und Datenabfragen an die ihrer Überwachung und Aufsicht unterliegenden Elektrizitätsunternehmen gleichzeitig zu stellen. Die Vorgangsweise der belangten Behörde, vorerst aus Zweckmäßigkeitsgründen zur Klärung der strittigen Rechtsfragen durch Führung eines Musterprozesses nur drei von den bereits zur Datenbekanntgabe aufgeforderten 19 Elektrizitätsunternehmen mit Bescheid zu verpflichten, kann nicht als unsachlich beurteilt werden und begegnet keinen Bedenken. Die gegenständliche Vorgangsweise der belangten Behörde dient auch nicht bloß zur Klärung von grundsätzlichen Rechtsfragen, sondern zur Fortführung der Marktuntersuchung. Entgegen der Beschwerdeansicht findet daher der angefochtene Bescheid (auch) in § 21 Abs. 2 E-ControlG eine Grundlage.

Die Beschwerde vertritt weiters die Auffassung, dass die konkrete Ausgestaltung des an die beschwerdeführende Partei (und die weiteren Elektrizitätsunternehmen) gerichteten Erhebungsformulars nicht geeignet sei, das von der belangten Behörde verfolgte Ziel einer Marktuntersuchung zu erreichen, und im Hinblick darauf dem bei Aufsichtsmaßnahmen zu wahrenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht entspreche. So seien die abgefragten Daten in der geforderten Granularität bzw. Segmentierung bei der beschwerdeführenden Partei großteils nicht vorhanden, da sie als (lediglich) niederösterreichweit tätige Energielieferantin ihre Daten intern nicht nach Bundesländern bzw. Landeshauptstädten unterteile. Die Aufschlüsselung der abgefragten Daten nach den auf die Bezugsmenge abstellenden Kundendefinitionen (vier Kundengruppen je nach Verbrauch) sei willkürlich gewählt und decke sich nicht mit der Kundenerfassung im IT-System der beschwerdeführenden Partei. Überdies würde das Gesamtbild über die vier Kundengruppen aus verschiedenen Umständen erheblich verzerrt. Die Energiebeschaffung erfolge bei ihr nicht nach Kundengrößenklassen, sondern nach Beschaffungsportfolien in den handelbaren Produkten, sodass die Beschaffungsaufwendungen nicht spezifischen Kunden oder Kundengruppen zugeordnet werden könnten. Die in den

Tabellenblättern 8 bis 10 des Erhebungsformulars abgefragten Daten könnten daher rein faktisch nicht bereitgestellt werden. Zwecks Verfügbarmachung dieser Daten wäre eine komplette Änderung der Beschaffungsstrategie der beschwerdeführenden Partei notwendig, was für die Vergangenheit nicht mehr möglich sei, wobei auch eine Abänderung für die Zukunft wegen der intendierten Untersuchung in jeder Hinsicht unzumutbar wäre. Die generell mangelhafte Definition der Erhebungstatbestände erschwere die Abgrenzungen, und auch sonst werde auf Grund des Erhebungsformats der belangten Behörde eine Vergleichbarkeit der Daten zwischen den Unternehmen nicht gegeben sein, weil u.a. verschiedene Rahmenbedingungen bei den miteinander im Wettbewerb stehenden Unternehmen bestünden. Somit könne auch das Ziel der belangten Behörde, nämlich Deckungsbeitrags- und Ergebnisentwicklungen bzw. Margen von Wettbewerbern im liberalisierten Strommarkt im zeitlichen Verlauf auszuwerten, nicht erreicht werden. Letztlich könnten auf Grund von IT-Umstellungen im abgefragten Zeitraum aus den Systemen der beschwerdeführenden Partei keine über einen so langen Zeitverlauf konsistenten Daten geliefert werden, sodass die konkrete Form der Datenabfrage nicht geeignet sei, das vom angefochtenen Bescheid anvisierte Ziel zu erreichen, und folglich nicht verhältnismäßig sei. Zudem müsste das Auskunftsverlangen - um dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit zu genügen - so gestaltet sein, dass es den geringsten (materiellen) Aufwand für das betroffene Unternehmen erzeuge. Dafür sei Voraussetzung, dass es überhaupt erforderlich sei, die abgefragten Daten von betroffenen Unternehmen zu besorgen, und dass diese Daten somit der Behörde nicht bereits bekannt oder angesichts der Beweislage nicht überflüssig seien. Diese Voraussetzungen seien jedoch nicht erfüllt. Die intendierte Erhebungstiefe sei überschließend, und schon allein die Prüfung, ob es überhaupt Wege gebe, die geforderten Daten aus den vorhandenen Daten abzuleiten, wäre mit einem erheblichen ITtechnischen Aufwand verbunden. Soweit die abgefragten Daten der beschwerdeführenden Partei verfügbar seien, handle es sich dabei um solche, die der Behörde bereits bekannt seien. Die beschwerdeführende Partei übermittle z.B. auf Grund der Elektrizitätsstatistikverordnung 2007 regelmäßig Daten zu den Erlösen. Eine weitere Aufschlüsselung nach Größenklassen von Kunden wäre, wenn überhaupt, nur unter hohem IT-technischen Aufwand generierbar. Auch wenn das Grundrecht der beschwerdeführenden Partei auf Datenschutz als durch den angefochtenen Bescheid nicht verletzt angesehen worden sei, hätte die belangte Behörde dennoch das Gebot der tendenziell geheimnisschutzfreundlichen Behandlung geschützter Daten im Zuge einer Interessenabwägung beachten müssen. Im Übrigen sei eine rückwirkende Datenabfrage bis in das Jahr 2006 nicht durch § 34 E-ControlG bzw. § 10 ElWOG 2010 gedeckt, weil diese Bestimmungen erst mit 3. März 2011 in Kraft getreten seien. Eine Rückwirkung der Befugnisse der belangten Behörde hätte vom Gesetzgeber explizit angeordnet werden müssen, was jedoch nicht geschehen sei. Die belangte Behörde habe daher das ihr in § 4 E-ControlG eingeräumte Ermessen nicht in gesetzeskonformer Weise ausgeübt.

Dazu ist Folgendes auszuführen:

Der angefochtene Bescheid zielt auf eine Marktuntersuchung hinsichtlich der Entwicklung der Endkundenpreise für elektrische Energie und der im gleichen Zeitraum beobachteten Veränderung der Großhandelspreise sowie des Einkaufsverhaltens der Lieferanten am Großhandelsmarkt ab und verpflichtet die beschwerdeführende Partei, die oben genannten Daten in Bezug auf Mengen, Verkaufserlöse und Kosten, insbesondere zu den am Großhandelsmarkt beschafften Energiemengen, zu übermitteln, wobei auch die Bekanntgabe von Daten über die Erlös- und Kostenstruktur der beschwerdeführenden Partei, darin eingeschlossen über die Mengen, Kosten und Verkaufserlöse von am Großhandelsmarkt beschaffter Energie, jeweils aufgeschlüsselt nach bestimmten Produkt- und Kundengruppen, vom gegenständlichen Auftrag umfasst ist.

Wie bereits ausgeführt, hat die E-Control Untersuchungen über die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse am Elektrizitätsmarkt durchzuführen und darüber Gutachten und Stellungnahmen zu erstatten sowie Antrags- und Stellungnahmerechte nach § 36 Abs. 4 Z. 2 Kartellgesetz 2005 wahrzunehmen. Demgemäß verpflichtet § 10 ElWOG 2010 - wie bereits § 10 ElWOG, BGBl. I Nr. 143/1998 - die Elektrizitätsunternehmen, alle Informationen zur Verfügung zu stellen, die der Behörde eine sachgerechte Beurteilung ermöglichen.

Die den Behörden durch das ElWOG 2010 eingeräumten Aufsichts- und Einsichtsrechte korrelieren (u.a.) mit der Verpflichtung der Regulierungsbehörde, alle Maßnahmen zu treffen, die zur Erreichung der in § 4 E-ControlG angeführten Ziele angemessen sind, so etwa der Förderung eines wettbewerbsbestimmten, sicheren und ökologisch nachhaltigen Elektrizitätsmarktes und der effektiven Öffnung dieses Marktes für alle Kunden und Lieferanten (Z. 1) sowie der Ergreifung von Maßnahmen, die bewirken, dass die Kunden Vorteile aus dem effizienten Funktionieren des nationalen Marktes ziehen (Z. 7). Wie im zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes ausgeführt wurde, regelt

§ 34 E-ControlG iVm den die konkreten Verwaltungsaufgaben der E-Control konkretisierenden Bestimmungen des § 4 Z. 1 und 7, des § 21 Abs. 2 und 3 sowie des § 24 Abs. 1 Z. 2 leg. cit. die Ermittlung und Verwendung der Daten in einer zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit ausreichend präzisen Weise.

Die im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, dass in einer Durchschnittsbetrachtung in Österreich die Großhandels- und Endkundenpreise nur geringfügig miteinander korrelieren und die österreichischen Endkundenpreise in einzelnen Segmenten im EU-Vergleich in den letzten Jahren stärker gestiegen sind als in einer Reihe anderer Länder, werden von der Beschwerde nicht bestritten. Dass die mit dem vorliegend angefochtenen Bescheid angeforderten Daten im Hinblick darauf einen konkreten Bezug zu den von der E-Control zu erfüllenden Aufgaben haben, wird in der Beschwerde nicht in Abrede gestellt und erscheint plausibel, ist doch eine Marktbeobachtung, wie sie die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid vornehmen will, geeignet, um in weiterer Folge Maßnahmen zu ergreifen bzw. vorschlagen zu können, damit Kunden Vorteile aus dem effizienten Funktionieren des nationalen Marktes ziehen (vgl. dazu § 4 Z 7 E-ControlG). Es ist auch nicht von vornherein offensichtlich, und es zeigt die Beschwerde nicht auf, dass die geforderten Daten nicht zur Ermittlung der Gründe für die geringe Korrelation zwischen Großhandelspreisen und Endkundenpreisen sowie die verhältnismäßig starke Steigerung der österreichischen Endkundenpreise in einzelnen Kundensegmenten im EU-Vergleich im Rahmen der beabsichtigten Marktuntersuchung beitragen könnten.

Wenn die beschwerdeführende Partei vorbringt, es werde auf Grund des Erhebungsformulares eine Vergleichbarkeit der Daten zwischen den Unternehmen nicht gegeben sein, und zwar u. a. deshalb, weil im Wettbewerb der Unternehmen verschiedene Rahmenbedingungen bestünden, so nimmt sie ein von ihr vermutetes Ergebnis der Marktuntersuchung und die nach ihrer Auffassung daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen vorweg. Damit verkennt sie jedoch, dass der angefochtene Bescheid die Schaffung der Datengrundlage für die anzustellende Marktuntersuchung zum Gegenstand hat, und nicht die erst nach deren Durchführung daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen bzw. die auf deren Grundlage zu treffenden Maßnahmen. Sollten diese Erhebungsergebnisse in weiterer Folge zu regulatorischen bzw. kartellrechtlichen Maßnahmen gegen die beschwerdeführende Partei führen, wird es der beschwerdeführenden Partei unbenommen bleiben, sich zu diesem Zeitpunkt dagegen mit den ihr rechtlich zur Verfügung stehenden Mitteln zur Wehr zu setzen. Dass die Beschaffung der Daten bei der vorliegend gebotenen ex-ante-Betrachtung nicht erforderlich ist, legt die beschwerdeführende Partei mit ihrem Vorbringen jedenfalls nicht dar.

Dieselben Erwägungen treffen auf das Beschwerdevorbringen zu, dass das Gesamtbild über vier Kundengruppen aus verschiedenen Umständen, so im Hinblick auf Rahmenverträge im Großkundenbereich, erheblich verzerrt sein würde.

Auch mit dem Vorbringen, die abgefragten Daten seien in der geforderten Granularität bzw. Segmentierung bei der beschwerdeführenden Partei "großteils" nicht vorhanden, weil eine Unterteilung der Daten nach Bundesländern bzw. Landeshauptstädten für sie als lediglich niederösterreichweit tätigen Energielieferanten völlig unwesentlich sei, und die Aufschlüsselung der abgefragten Daten nach den auf die Bezugsmenge abstellenden Kundendefinitionen decke sich nicht mit der Kundenerfassung im IT-System der beschwerdeführenden Partei, zeigt die Beschwerdeführerin keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Denn auf Grund dieses zur Begründung ihres Standpunktes, dass die Daten nicht geeignet seien, das Ziel der Marktuntersuchung zu erreichen, erstatteten Vorbringens kann nicht nachvollzogen werden, inwieweit diese Daten für eine Untersuchung des gesamten österreichischen Strommarktes ohne Belang wären.

Gleiches gilt für das Vorbringen, die mangelhafte Definition der Erhebungstatbestände erschwere die Abgrenzungen insbesondere in den intendierten Erhebungen der Aufwandspositionen und den segmentiellen Zuordnungen, schon der Terminus "Produktname" sei nicht branchenüblich, und es sei nicht klar, was genau unter "Beschaffungsaufwendungen" und "Vertriebsaufwendungen" zu verstehen sei, sodass dieser Umstand zu einer verfälschten Anwendung der Daten bzw. verfälschten Ergebnissen führen werde. So hat die beschwerdeführende Partei in ihrem im Verwaltungsverfahren erstatteten Schriftsatz vom 19. September 2011 (vgl. dort Punkt 3.) diesbezüglich nach Hinweis auf den bei Eingriffen in das Grundrecht auf Datenschutz zu wahrenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vorgebracht, es sei überdies "fraglich, ob die von den verschiedenen Unternehmen abgefragten Daten überhaupt vergleichbar sein werden, zumal diverse Begriffe im Erhebungsbogen nicht branchenüblich sind bzw. nicht ausreichend konkret definiert sind (zB 'Produktname', 'Beschaffungsaufwendungen', 'Vertriebsaufwendungen')". In der Beschwerde räumt die beschwerdeführende Partei zwar ein, dass hier mit den

Erhebungsbögen eine Ausfüllhilfe zur Verfügung stehe, sie vertritt jedoch die Auffassung, dass diese wenig hilfreich und nicht eindeutig sei. Die Bedeutung der genannten, in den Erhebungsbögen verwendeten Begriffe erscheint indes nach dem allgemeinen Sprachgebrauch durchaus erschließbar: So ist, wie aus der im angefochtenen Bescheid angeschlossenen Beilage, die integrierter Bestandteil des Bescheides (vgl. im angefochtenen Bescheid "I. Spruch") ist, hervorgeht, im diesbezüglichen Erhebungsbogen zum Begriff "Produktname" angemerkt, dass typischerweise ein Produkt einem im Tarifkalkulator der E-Control mit der Internetadresse www.e-control.at abgebildeten Tarif entspricht. Stromhändler und sonstige Lieferanten, die Endverbraucher beliefern, sind verpflichtet, sämtliche preisrelevanten Daten für mit Standardprodukten versorgte Endverbraucher unverzüglich nach ihrer Verfügbarkeit der Regulierungsbehörde in einer von dieser vorgegebenen elektronischen Form für die Eingabe in den Tarifkalkulator zu übermitteln (§ 65 Abs. 2 ElWOG 2010; vgl. in diesem Zusammenhang auch § 22 Z. 3 E-ControlG). Dass die beschwerdeführende Partei - wie andere Unternehmen - verschiedene Produktbezeichnungen verwendet, kann auch in Anbetracht der Internetveröffentlichung der E-Control (vgl. insbesondere dort bei "Tarifkalkulator": Für Preisvergleiche bis zu einem Jahresstromverbrauch von 100.000 kWh oder "KMU-Energiepreis-Check für Preisvergleiche hinsichtlich Unternehmen mit einem größeren Verbrauch") wie auch etwa jener der beschwerdeführenden Partei selbst (vgl. die Internetadresse www.evn-energievertrieb.at) als notorisch angesehen werden.

Diese Überlegungen gelten auch in Bezug auf die in der Beschwerde angeführten Begriffe "Beschaffungs-Aufwendungen" und "Vertriebs-Aufwendungen". Im diesbezüglichen Erhebungsbogen ist zu diesen Begriffen angemerkt: "'Beschaffungs-Aufwendungen'

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at