

# TE Vfgh Erkenntnis 2007/10/11 G221/06 ua, V89/06 ua

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 11.10.2007

## Index

58 Berg- und Energerecht

58/02 Energerecht

## Norm

B-VG Art18 Abs1

B-VG Art140 Abs1 / Präjudizialität

EIWOG §25 Abs6 Z2, Abs7, Abs8

Systemnutzungstarife-Verordnung 2003 der Energie-Control Kommission (SystemnutzungstarifeV 2003 - SNT-VO 2003)

Verordnung des BMwA über die Bestimmung der SystemnutzungstarifeV, Z551360/26-VIII/1/00

(SystemnutzungstarifeV 2001)

Verordnung des BMwA über die Bestimmung der Tarife für das Netzbereitstellungsentgelt, Z551360/26-VIII/1/00

(NetzbereitstellungsentgeltV 2001)

AusgleichszahlungenV - AGZ-VO §2, §3

## Leitsatz

Aufhebung einer Bestimmung des Elektrizitätswirtschafts- und-organisationsgesetzes betreffend die Zusammenfassung unterlagerter Netze anderer Unternehmen mit der Landesgesellschaft zu einem Netzbereich mangels ausreichender Bestimmtheit hinsichtlich der Voraussetzung der "Unterlagerung"; Aufhebung darauf gestützter Bestimmungen der Netzbereitstellungsentgelt- und Systemnutzungstarifeverordnungen; Einstellung des Prüfungsverfahrens hinsichtlich weiterer Bestimmungen des EIWOG mangels eines untrennbaren Zusammenhangs; keine Aufhebung darauf gestützter Bestimmungen der Ausgleichszahlungenverordnung

## Spruch

1. §25 Abs6 Z2 des Bundesgesetzes, mit dem die Organisation auf dem Gebiet der Elektrizitätswirtschaft neu geregelt wird (Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz EIWOG), BGBl. I Nr. 143/1998, idFBGBl. I Nr. 121/2000, wird als verfassungswidrig aufgehoben.

Die Aufhebung tritt mit 1. Oktober 2008 in Kraft.

Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.

Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.

2. Das Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des §25 Abs7 und Abs8 des Bundesgesetzes, mit dem die Organisation auf dem Gebiet der Elektrizitätswirtschaft neu geregelt wird (Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz - EIWOG), BGBl. I Nr. 143/1998, idFBGBl. I Nr. 121/2000, wird eingestellt.

3. Die §§2 und 3 Abs2 der Verordnung der Elektrizitäts-Control GmbH, mit der die Ausgleichszahlungen zwischen Netzbetreibern geregelt werden (Ausgleichszahlungsverordnung, AGZ-VO), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29. Mai 2002, werden nicht als gesetzwidrig aufgehoben.

4. §1 Z2 litg und jeweils die lited im §2 Abs2 unter den Überschriften "Netzebene 3: Netznutzungstarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer in ATS/kW bzw. ATS/kWh;" und "Netzverlusttarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer;" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Systemnutzungstarife bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000,

§1 Z1 lited und die lited im §2 Abs1 unter der Überschrift "Netzbereitstellungstarif für Verbraucher und (Verteil-)Netzbetreiber, die unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossen sind;" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Tarife für das Netzbereitstellungsentgelt bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000,

§17 Z2 lited und der Bindestrich unter der Überschrift "NE 3" im §18 Abs1 Z6 der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Tarife für die Systemnutzung bestimmt werden (Systemnutzungstarife-Verordnung 2003, SNT-VO 2003), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 9. Oktober 2003, und

§19 Abs1 Z3 lited der SNT-VO 2003 in der Fassung der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Tarife für die Systemnutzung bestimmt werden (Systemnutzungstarife-Verordnung 2003, SNT-VO 2003), geändert wird, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 27. Mai 2005,

werden als gesetzwidrig aufgehoben.

5. Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit ist zur unverzüglichen Kundmachung der in der Z4. genannten Aussprüche im Bundesgesetzblatt II verpflichtet.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Aus Anlass dreier Beschwerden gegen Bescheide der Energie-Control Kommission, mit denen die Berufungen der Linz Strom GmbH (Rechtsnachfolgerin der Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme und Verkehrsbetriebe Aktiengesellschaft, in der Folge: Linz Strom) gegen Ausgleichszahlungsbescheide der Energie-Control GmbH abgewiesen wurden, hat der Verfassungsgerichtshof am 28. September 2006 beschlossen,

gemäß Art140 Abs1 B-VG die Verfassungsmäßigkeit des §25 Abs6 Z2, Abs7 und Abs8 des Bundesgesetzes, mit dem die Organisation auf dem Gebiet der Elektrizitätswirtschaft neu geregelt wird (Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz - EIWOG), BGBl. I 143/1998, idFBGBl. I 121/2000,

und gemäß Art139 B-VG die Gesetzmäßigkeit

der §§2 und 3 Abs2 der Verordnung der Elektrizitäts-Control GmbH, mit der die Ausgleichszahlungen zwischen Netzbetreibern geregelt werden (Ausgleichszahlungsverordnung, AGZ-VO), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29. Mai 2002,

des §1 Z2 litg und jeweils der lited im §2 Abs2 unter den Überschriften "Netzebene 3: Netznutzungstarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer in ATS/kW bzw. ATS/kWh;" und "Netzverlusttarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer;" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Systemnutzungstarife bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000,

des §1 Z1 lited und die lited im §2 Abs1 unter der Überschrift "Netzbereitstellungstarif für Verbraucher und (Verteil-)Netzbetreiber, die unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossen sind;" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Tarife für das Netzbereitstellungsentgelt bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000,

des §17 Z2 lited und des Bindestrichs unter der Überschrift "NE 3" im §18 Abs1 Z6 der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Tarife für die Systemnutzung bestimmt werden (Systemnutzungstarife-Verordnung 2003, SNT-VO 2003), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 9. Oktober 2003, und

des §19 Abs1 Z3 lited der SNT-VO 2003 in der Fassung der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Tarife für die Systemnutzung bestimmt werden (Systemnutzungstarife-Verordnung 2003, SNT-VO 2003), geändert wird, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 27. Mai 2005,

von Amts wegen zu prüfen.

2. Die Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

2.1. §25 Abs6, Abs7 und Abs8 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz, BGBl. I 143/1998 idF BGBl. I 121/2000 (in der Folge: ElWOG) lauten (die in Prüfung gezogenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

"§25. (unmittelbar anwendbares Bundesrecht)

...

(6) Als Netzbereiche sind vorzusehen:

1. Für die Netzebene 1 (Höchstspannungsebene):

a) Österreichischer Bereich: das Höchstspannungsnetz, ausgenommen das Höchstspannungsnetz der Tiroler Wasserkraftwerke AG sowie die Höchstspannungsnetze der Vorarlberger Kraftwerke AG und der Vorarlberger Illwerke AG sowie das Höchstspannungsnetz der WIEN-STROM GmbH;

b) Tiroler Bereich: die Höchstspannungsnetze der Tiroler Wasserkraftwerke AG;

c) Vorarlberger Bereich: die Höchstspannungsnetze der Vorarlberger Kraftwerke AG und Vorarlberger Illwerke AG, ausgenommen bestehende Leitungsrechte der Österreichischen Elektrizitätswirtschafts AG, soweit sie nicht auf Verträgen gemäß §70 Abs2 basieren, die dem Bereich gemäß lita zuzuordnen sind;

2. für die anderen Netzebenen die jeweiligen durch die Netze in den Netzebenen gemäß Abs5 Z1 bis 7 der in der Anlage angeführten Unternehmen sowie von den jeweils unterlagerten Netzen anderer Unternehmen abgedeckten Gebiete, wobei die WIENSTROM GmbH eigenen [gemeint offenkundig: "WIENSTROM GmbH-eigenen"] Höchstspannungsanlagen der Netzebene gemäß Abs5 Z3 (Hochspannungsebene) diesem Netzbereich (Netzbereich der WIENSTROM GmbH) kostenmäßig zuzuordnen sind;

3. die durch die Netze der Grazer Stadtwerke AG, der Innsbrucker Kommunalbetriebe AG, der Klagenfurter Stadtwerke, der Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme und Verkehrsbetriebe Aktiengesellschaft, der Salzburger Stadtwerke AG sowie der Steiermärkischen Elektrizitäts-Aktiengesellschaft abgedeckten Gebiete in den Abs5 Z4 und 5 angeführten Netzebenen, sofern dies aus geographischen, wirtschaftlichen oder netztechnischen Gegebenheiten erforderlich ist;

4. die Versorgungsgebiete von Verteilerunternehmen in den in Abs5 Z6 und 7 angeführten Netzebenen, sofern dies aus geographischen, wirtschaftlichen oder netztechnischen Gegebenheiten erforderlich ist.

Leitungsanlagen, deren Kostenabgeltung im Rahmen von Verträgen gemäß §70 Abs2 geregelt ist, sind in keinen der Netzbereiche aufzunehmen. Für die Inanspruchnahme von Leitungsanlagen im Rahmen von Verträgen gemäß §70 Abs2 bestimmt sich das Entgelt für die Netznutzung aus der in diesen Verträgen geregelten Kostenabgeltung. Durch die Zuordnung zu einem Netzbereich wird nicht in das Versorgungsgebiet, in Eigentumsrechte, in Investitionsentscheidungen, in die Betriebsführung, in die Netzplanung oder in die Netzhöheit anderer Netzbetreiber eingegriffen.

(7) Bei galvanisch verbundenen Netzen unterschiedlicher Betreiber innerhalb von Netzbereichen sind zur Ermittlung der Tarifpreise die Kosten je Netzebene für diese Netze zusammenzufassen, wobei die Erlöse aus der Nutzung dieser Netze innerhalb der Netzbereiche und Netzebenen von den jeweiligen Netzbetreibern nach Kostenanteilen aufzuteilen sind. Ausgleichszahlungen zwischen den Netzbetreibern sind erforderlichenfalls durchzuführen. Bei Netzen, welche nur über die gleiche Spannungsebene aus Netzen von unterschiedlichen Betreibern innerhalb von Netzbereichen versorgt werden, jedoch nicht direkt transformatorisch mit überlagerten Netzebenen verbunden sind, sind zur

Ermittlung der Tarifpreise die Kosten je Netzebene für diese Netze zusammenzufassen, wobei die Erlöse aus der Nutzung dieser Netze anteilig nach den über die Netze gelieferten Mengen sowie der jeweiligen Kosten aufzuteilen sind. Ausgleichszahlungen zwischen den Netzbetreibern sind erforderlichenfalls durchzuführen.

(8) Die organisatorische und technische Abwicklung der Ausgleichszahlungen gemäß Abs7 sind der Elektrizitäts-Control GmbH zur Besorgung zugewiesen."

Diese Regelungen wurden durch die späteren Novellen zum EIWOG nicht geändert.

2.2. Die Anlage (zu §25 Abs6 Z2 EIWOG) idF BGBl. I 121/2000 lautet:

"Die Unternehmen, auf die in §25 Abs6 Z2 Bezug genommen wird, sind:

...

d) die Energie AG Oberösterreich für das Bundesland Oberösterreich;

..."

2.3. §66a Abs2 EIWOG lautet:

"Inkrafttreten und Aufhebung von Rechtsvorschriften

des Bundes

§66a. ...

(2) (unmittelbar anwendbares Bundesrecht) §25 in der Fassung des BundesgesetzesBGBl. I Nr. 121/2000 tritt mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft. Für die Erlassung von Verordnungen auf Grund des §25 ist bis zum 30. September 2001 der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zuständig. Die übrigen als unmittelbar anwendbares Bundesrecht bezeichneten Bestimmungen des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 121/2000 treten mit 1. Oktober 2001 in Kraft. Verordnungen auf Grund dieser Bestimmungen können bereits ab dem auf die Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 121/2000 folgenden Tag erlassen werden; sie dürfen jedoch frühestens mit 1. Oktober 2001 in Kraft gesetzt werden."

2.4. §12 des Bundesgesetzes über die Aufgaben der Regulierungsbehörden im Elektrizitäts- und Erdgasbereich und die Errichtung der Energie-Control GmbH und der Energie-Control Kommission (Energie-Regulierungsbehördengesetz - E-RBG), BGBl. I 121/2000 idgF lautet:

"Organisatorische Abwicklung von Ausgleichszahlungen

zwischen Netzbetreibern

§12. (1) Die Energie-Control GmbH hat die Aufgabe, die Höhe der auf Grund der Zusammenfassung von Netzen unterschiedlicher Eigentümer sich ergebenden Ausgleichszahlungen mit Bescheid festzustellen.

(2) Die Energie-Control GmbH hat ein Konto einzurichten, über das die Ausgleichszahlungen abzuwickeln sind.

(3) Nähere Bestimmungen über Zahlungsmodalitäten, der Art der Festlegung der Höhe der Ausgleichszahlungen sowie der operativen Abwicklung sind durch Verordnung der Energie-Control GmbH festzulegen."

2.5. §2 und §3 Abs2 der Ausgleichszahlungsverordnung, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29. Mai 2002, lauten:

"§2. (1) Grundlage für die Festlegung der Höhe der Ausgleichszahlungen sind jene Kosten und Gesamtabgabemengen, welche die Basis für die Bestimmung der Systemnutzungstarife eines Netzbereiches durch die Elektrizitäts-Control Kommission bilden.

(2) Aus der im Sinne von Abs1 ermittelten Grundlage ergeben

sich für die Netzbetreiber eines Netzbereichs die jeweiligen

Ausgleichszahlungserfordernisse, welche ab dem Zeitpunkt des

Inkrafttretens der durch die Elektrizitäts-Control Kommission

bestimmten Systemnutzungstarife bis zu deren Änderung im Sinne von

§55 EIWOG gelten.

§3. ...

(2) Wird zwischen den Netzbetreibern eines gemeinsamen Netzbereiches kein Einvernehmen über die Ausgleichszahlungen erzielt, so wird die Höhe der Ausgleichszahlungserfordernisse für diese Netzbetreiber von der Elektrizitäts-Control GmbH auf Antrag eines betroffenen Netzbetreibers oder von Amts wegen mittels Bescheid festgestellt."

2.6. §1 Z2 litg und die litz im §2 Abs2 unter der Überschrift "Netzebene 3:" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Systemnutzungstarife bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000 lauten:

"Umschreibung der Netzbereiche

§1. Als Netzbereiche im Sinne des §25 EIWOG sowie der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden, BGBl. II Nr. 51/1999, werden bestimmt:

...

2. für die Netzebenen 2 und 3: ...

g) Bereich Oberösterreich:

Das vom Netz der Energie AG Oberösterreich, der Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme und Verkehrsbetriebe Aktiengesellschaft sowie das vom Netz der Elektrizitätswerk Wels Aktiengesellschaft abgedeckte Gebiet;"

"Systemnutzungstarif für Verbraucher

§2. ...

(2) Für die Bildung des Systemnutzungstarifs für Verbraucher werden nachstehende Preisansätze bestimmt: ...

Netzebene 3:

Netznutzungstarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer in ATS/kW bzw. ATS/kWh:

...

LP	SHT	SNT	WHT	WNT
----	-----	-----	-----	-----

d) Bereich

Oberösterreich: 240,0 0,064 0,060 0,098 0,088

Netzverlusttarif für unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossene Netznutzer:

...

LP	SHT	SNT	WHT	WNT
----	-----	-----	-----	-----

d) Bereich

Oberösterreich: - 0,0056 0,0056 0,0056 0,0056"

2.7. §1 Z1 litz und die litz im §2 Abs1 unter der Überschrift "Netzbereitstellungstarif für Verbraucher und (Verteil-)Netzbetreiber, die unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossen sind:" der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, mit der die Tarife für das Netzbereitstellungsentgelt bestimmt werden, Z551.360/26-VIII/1/00, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 29./30. Dezember 2000, lauten:

"Umschreibung der Netzbereiche

§1. Als Netzbereiche im Sinne des §25 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz und des §21 der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über die Festlegung der Grundsätze, die bei der Bestimmung des Systemnutzungstarifes angewendet werden, BGBl. II Nr. 51/1999, werden bestimmt:

1. für die Netzebene 3:

...

d) Bereich Oberösterreich:

Das vom Netz der Energie AG Oberösterreich, der Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme und Verkehrsbetriebe Aktiengesellschaft sowie das vom Netz der Elektrizitätswerk Wels Aktiengesellschaft abgedeckte Gebiet;"

"Bestimmung des Netzbereitstellungstarifs

§2. (1) Für die Netzbereitstellungstarife für Verbraucher und (Verteil-)Netzbetreiber werden folgende Preisansätze bestimmt, wobei die Preisansätze, sofern nicht besonders ausgewiesen, in österreichischen Schilling (ATS) pro Kilowatt angegeben werden:

Netzbereitstellungstarif für Verbraucher und (Verteil-)Netzbetreiber, die unmittelbar an die Netzebene 3 angeschlossen sind:

...

d) Bereich Oberösterreich: 162,4"

2.8. §17 Z2 litd, §18 Abs1 Z5 und 6, §19 Abs1 Z3 litd und §20 Z6 der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Tarife für die Systemnutzung bestimmt werden (Systemnutzungstarife-Verordnung 2003, SNT-VO 2003), verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 9. Oktober 2003, lauten:

"Netzbereiche

§17. Netzbereiche im Sinne des §25 Abs6 ElWOG sind:

...

2. für die Netzebenen 2 und 3:

...

d) Bereich Oberösterreich:

Das vom Netz der Energie AG Oberösterreich, der Linz Strom GmbH sowie das vom Netz der Wels Strom GmbH abgedeckte Gebiet;

...

Bestimmung der Tarife für das Netzbereitstellungsentgelt

§18. (1) Für das von Entnehmern zu entrichtende Netzbereitstellungsentgelt werden folgende Tarife bestimmt. Die Tarife werden in Euro (€) pro Kilowatt angegeben und gelten für die jeweilige Netzebene (NE).

...

Netzbereich NE 3 NE 4 NE 5 NE 6 NE 7

5. Oberösterreich: 11,80 45,67 67,25 136,17 208,00

6. Linz: - 49,45 113,32 171,01 226,63

Bestimmung der Tarife für das Netznutzungsentgelt

§19. (1) Für das von Entnehmern zu entrichtende Netznutzungsentgelt werden folgende Tarife bestimmt. Die Tarife werden, sofern nicht besonders ausgewiesen, in Cent/kW bzw. Cent/kWh angegeben:

...

3. Netznutzungsentgelt für die Netzebene 3:

LP SHT SNT WHT WNT

d) Bereich

Oberösterreich: 1.644 0,4450 0,4250 0,6870 0,6290

Bestimmung der Tarife für das Netzverlustentgelt

§20. Für das von Entnehmern zu entrichtende Netzverlustentgelt werden folgende Tarife bestimmt. Die Tarife werden in Cent/kWh angegeben und gelten für die jeweilige Netzebene (NE) für alle Tarifzeiten.

...

Netzbereich NE 1 NE 2 NE 3 NE 4 NE 5 NE 6 NE 7

## 6. Ober-

österreich: - - 0,0330 0,0440 0,0880 0,1540 0,2190"

2.9. §19 Abs1 Z3 lfd der SNT-VO 2003 idF der Verordnung der Energie-Control Kommission, mit der die Systemnutzungstarife-Verordnung 2003 geändert wird, verlautbart im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 24. Mai 2005, lautet:

"...

## 3. Netznutzungsentgelt für die Netzebene 3:

LP SHT SNT WHT WNT

### d) Bereich

Oberösterreich: 1.440 0,4000 0,3800 0,6200 0,5600"

3. Zur Einleitung der Normprüfungsverfahren haben den Verfassungsgerichtshof folgende Bedenken veranlasst (vgl. den Prüfungsbeschluss vom 28. September 2006):

3.1. "Im Prüfungsbeschluss vom 11. Oktober 2002, V22,23/01, äußerte der Verfassungsgerichtshof gegen §25 Abs6 Z2 EIWOG zunächst folgende Bedenken ob der ausreichenden Bestimmtheit:

'Ausgehend von der Annahme, dass Netzbereiche nach dem Regelungssystem des EIWOG immer nur Netze einer bestimmten Spannungsebene umfassen, scheint es nach dem Wortlaut des §25 Abs6 Z2 EIWOG unklar zu bleiben, unter welchen Voraussetzungen ein Netz auf der Netzebene 3 einem anderen Netz unterlagert ist.'"

3.2. "Weiters äußerte der Verfassungsgerichtshof gegen §25 Abs6 Z2 Bedenken im Hinblick auf das Gleichheitsgebot:

'Legt man den Begriff 'unterlagert' nicht im Sinne von 'spannungsmäßig unterlagert' aus, sondern in dem Sinn, dass gemäß §25 Abs6 Z2 EIWOG einer Landesgesellschaft funktional unterlagerte Netzbetreiber mit der Landesgesellschaft zu einem Netzbereich zusammengefasst werden dürfen und weiters für die Zuordnung zu einem Netzbereich aus Sachlichkeitsgründen die Eigentumsverhältnisse maßgebend sind, hegt der Gerichtshof aufgrund der Zusammenfassung der Übertragungsnetze zu Tarifierungszwecken folgende Gleichheitsbedenken gegen §25 Abs6 Z2 EIWOG:

Die antragstellende Gesellschaft legte ein Gutachten zur 'Bildung eines Netztarifbereiches für den Großraum Linz' (verfasst von Prof. Dr. H G, ETH Zürich) vor, welches ausführt, dass das 110-kV-Netz der Antragstellerin in funktioneller und energiewirtschaftlicher Sicht ein Übertragungsnetz darstelle. Die Bildung eines eigenen Netztarifbereiches sei zu empfehlen:

'Netztarifbereich - zugeordnetes 110-kV-Netz

[...]

An dieser Stelle muß aus gutachterlicher Sicht und in Kenntnis der Netzverhältnisse in Österreich festgehalten werden, daß gerade auf der 110-kV-Ebene Eigentumsverhältnisse, Übertragungsaufgaben und tatsächliche Lastflüsse stark ineinander greifen, wobei die Verbundgesellschaft und mehr als eine Landesgesellschaft beteiligt sind. Es ist durchaus richtig, daß es sich hierbei um komplexe Verhältnisse handelt. Es ist aber von vornherein nicht einzusehen, daß eine Zusammenlegung erfolgen muß, um damit abrechnungstechnischen Schwierigkeiten aus dem Weg zu gehen. In einigen Fällen wird es sinnvoll sein, Tarifbereiche zusammenzulegen. In anderen Fällen spricht jedoch vom Prinzip der Anwendung des Punktmodells und des Wälzverfahrens nichts dagegen, auf der gleichen Spannungsebene getrennte Tarifbereiche zu bilden und ungeachtet der Übergabestellen auf derselben Spannungsebene eine Nutzungsgebühr zu erheben. Ein derartiges Vorgehen kann damit begründet werden, daß auf einer Netzebene eine eindeutige Lastflußrichtung vorherrscht und damit an einem Ende Verbraucher gedeckt werden, für die wenig an Transportleistung aufgewendet wird, während am anderen Ende das gesamte Netz in Anspruch genommen wird.

Funktionell ist damit kein Unterschied zwischen dem Bezug auf einer Spannungsebene einerseits und dem Bezug von Energie auf der tieferen Spannungsebene andererseits, wobei im letzteren Fall die Energie über den Umspanner zwischen den Spannungsebenen fließt.

Mit der Empfehlung im Gutachten [Haubrich/Svoboda] 110-kV-Stromkreise funktionell sinnvoll dem Höchstspannungsnetz zuzuordnen, ist bereits eine funktionelle Unterscheidung vorgegeben. Damit entstehen von vornherein zwischen 110-kV-Netzbereichen Übergabestellen, an denen die Netzbewertung verrechnet wird. Dabei wird jedoch keine mehrfache Verrechnung von Netzgebühren vollzogen, da auch die Kosten der Netzbereiche getrennt werden. Dies entspricht auch den Anforderungen an den Systemnutzungstarif, wie sie in den Erläuterungen zur Verordnung zur Bestimmung des Systemnutzungstarifs [...] formuliert wurden.

[...]

Die Bildung eines eigenen Netztarifbereiches für die ESG zieht einige Umstellungen und Festlegungen bezüglich der Übergabestellen nach sich. Ohne daß aber vorerst auf eine Abgrenzung des Netzes und auf eine genaue Definition des Tarifbereiches eingegangen wird, sollen noch einige zusätzliche Argumente vorgebracht werden, die für einen eigenen Netztarifbereich sprechen.

Ein erster Punkt ist die Tatsache, daß der Fremdbezug der ESG aus dem Höchstspannungsnetz, d.h. über Ernsthofen und aus den Donaukraftwerken Abwinden-Asten und Ottensheim-Wilhering erfolgt. Die aus den nahegelegenen Donaukraftwerken in das 110-kV-Netz gelieferte elektrische Energie wird physikalisch zu einem Teil ins ESG-Netz abgegeben, der restliche Teil fließt ins Höchstspannungsnetz. Lastflußuntersuchungen haben gezeigt, daß zu Winter- und Sommerhochlastzeiten die Richtung der Flüsse vorwiegend von Ernsthofen in das 110-kV-Netz zeigt. Ein Transit in das 110-kV-Netz nach Puchberg findet nur ausnahmsweise statt. Die Trennstelle im UW Wegscheid und dem 110 kV Netzteil zwischen den Umspannwerken Wegscheid und Lambach ist im Normalschaltzustand geöffnet, dadurch findet kein Energieaustausch statt. Nur bei Störungen und bei Energieüberschuß im 110 kV Netz des Großraumes Linz wird das 110-kV-Netz zwischen Wegscheid und Lambach von Wegscheid aus versorgt. Das obere Mühlviertel und der Raum Eferding werden von den Kraftwerken Ranna und Partenstein einschließlich Ottensheim-Wilhering versorgt. Damit treten keine wesentlichen Flüsse in Richtung Großraum Linz auf. Die Versorgung dieses Netzteiles hat damit keinerlei Auswirkungen auf das 110-kV-Netz im Großraum Linz. Was hier festgehalten werden soll, ist die Tatsache, dass physikalische Transite in benachbarte Netzbereiche nur im begrenzten Ausmaß über die 110-kV-Stromkreise des Großraumes Linz ausgehend von Ernsthofen stattfinden und daß damit das ESG-Netz, wie es auch im Gutachten [...] ausgeführt ist, direkt vom Höchstspannungsnetz versorgt wird.

Wird von diesem Anschluß an das Höchstspannungsnetz ausgegangen, so ergibt sich dafür ein natürlicher Netztarifbereich, wie er als Sonderfall im [Gutachten] als möglich vorgesehen ist. Zu diskutieren ist dabei, welche Zuordnung von 110-kV-Stromkreisen sinnvoll ist und wo die Übergabestellen gelegt werden sollen. Leitlinie soll der schon oben erwähnte dominante Lastfluß sein. Wenn Übergabestellen gewählt werden, bei denen der Lastfluß vornehmlich in eine Richtung zeigt, dann ergeben sich keine großen Schwierigkeiten bei der Festlegung von Nutzungsgebühren und Kostenumlegungen. Weitere Gesichtspunkte sind die Überdeckung mit dem Versorgungsgebiet der ESG und bestehende Nutzungsrechte an 110-kV-Leitungen.

Netztarifbereiche und Netztarife sind auch für die tieferen Spannungsebenen zu bestimmen. Die Struktur der ESG-Mittelspannungsnetze 10 und 30 kV ist einerseits durch das städtische Versorgungsgebiet, sowie durch gewerbliche/industrielle Abnehmer und andererseits die flächendeckende Versorgung des unteren Mühlviertels charakterisiert. Die dabei vorherrschenden Netzverhältnisse sind nicht mit denjenigen des übrigen Oberösterreich vergleichbar. Dies ist ein weiteres bedeutendes Argument für die Bildung eines eigenen Netzbereiches der ESG.'

Zu der von der antragstellenden Gesellschaft aufgeworfenen Kostenfrage enthält das vom Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten vor Erlassung der Verordnungen in Auftrag gegebene Gutachten H/S (Juni 1998), auf das sich auch das von der antragstellenden Gesellschaft vorgelegte Gutachten bezieht, im Kapitel 'Tarifbereiche', folgende Ausführungen:

'Tarifbereiche

Alle Netzebenen sind organisatorisch (Eigentumsgrenzen) und mit Ausnahme des europaweit gekuppelten 380-kV-Netzes auch technisch (galvanisch) in Netzbereiche unterteilt. Der VEÖ-Vorschlag [Verband der Elektrizitätswerke

Österreichs] sieht eine Tarifbereichsabgrenzung nach organisatorischen Gegebenheiten vor, d. h. jeder Netzbetreiber berechnet für seinen Netzbereich und seine Netzebenen Netznutzungspreise.

So werden die Kosten jedes Netzbereichs verursachergerecht von den dort direkt oder unterlagert angeschlossenen Verbrauchern getragen. Dieses Prinzip ist gerechtfertigt, wenn organisatorische und technische Grenzen zusammenfallen, nicht jedoch, falls technisch zusammenhängende Netzbereiche der gleichen Ebene auf mehrere Eigentümer verteilt sind. Dies ist in Österreich in der Höchstspannungsebene, in Teilen der Hochspannungsebene (110 kV) und deren Einspeisung aus der Höchstspannungsebene sowie vereinzelt in der Mittelspannungsebene der Fall.

Im Fall galvanisch verbundener Netzbereiche unterschiedlicher Eigentümer ist eine rein eigentumsbezogene Tarifbereichsabgrenzung, die die Kosten jedes Netzbereichs den jeweils angeschlossenen Verbrauchern zuordnet, nur vertretbar, wenn zwischen den Netzbereichen kein nennenswerter Leistungsaustausch stattfindet. Andernfalls könnte diese Abgrenzung dazu führen, daß Verbraucher in einem Netzbereich mit Kosten für Netzanlagen belastet werden, die zumindest teilweise dem Nachbarnetzbereich zur Durchleitung dienen.

Prinzipiell könnte in derartigen Fällen der Betreiber des durchleitenden Netzbereichs die Kosten seiner Netzanlagen dem diese mitnutzenden Netzbereich anteilig berechnen. Angesichts der Komplexität der Netzstrukturen zumindest in der Hoch- und Höchstspannungsebene und der wechselnden Netzelastungen ist eine eindeutige Identifikation und verursachergerechte Zuordnung der Netzkapazität jedoch kaum möglich und zudem mit der angestrebten Unabhängigkeit der Tarifstruktur vom tatsächlichen Lastflussgeschehen im Netz unvereinbar. Vorschlag der Gutachter ist deshalb die Bildung eines gemeinsamen Tarifbereichs durch Zusammenfassung der Kosten aller betroffenen Netzbereiche und Aufteilung der Erlöse nach Kostenanteilen.

Dies gilt ganz besonders für die Höchstspannungsebene, deren weitmaschige Netzstruktur, großen Stationsabstände, grobstufigen Bemessungsleistungen ihrer Anlagen und Anpassungzwang an internationale Standards und Kuppelpunkte eine regionale Differenzierung der Netznutzungspreise in Österreich als kaum begründbar erscheinen lassen. Für die auf Verbundgesellschaft, Vorarlberger Kraftwerke AG (VKW), Vorarlberger Illwerke AG (VIW), Tiroler Wasserkraftwerke AG (TIWAG) und Wiener Stadtwerke Elektrizitätswerke (WIENSTROM) aufgeteilte Höchstspannungsebene sollte ein österreichweit einheitlicher Netznutzungspreis gelten.

Dabei erscheint den Gutachtern die Forderung von VIW verständlich, VIW-Höchstspannungsanlagen, deren Kosten im Rahmen des Illwerke-Vertragswerkes gedeckt werden, aus der gemeinsamen Preisberechnung auszunehmen. Dieser ausgenommene Leitungsanteil darf dann aber nur innerhalb dieses Vertragswerkes eingesetzt werden. Die von der Verbundgesellschaft finanzierte VIW-380-kV-Transportkapazität sollte hingegen in die gemeinsame Preisberechnung einbezogen werden. Aus dieser abweichenden Behandlung dürfen aber keine Unterschiede hinsichtlich der tariflichen Behandlung von Netzkunden in Vorarlberg resultieren.

Als weitere Ausnahme der Kostenzusammenfassung in dieser Ebene erscheint es z. Z. zumindest akzeptabel, die WIENSTROM-eigenen Höchstspannungsanlagen der Hochspannungsebene zuzurechnen, da es sich hierbei bisher noch um eine Stichleitung mit vorwiegend lokaler Versorgungsaufgabe handelt. Gleichzeitig weisen aber auch die hohe Kraftwerksanschlußleistung und die geplante maschenbildende Weiterführung dieses Stiches eindeutig auf Verbundfunktionen hin, so daß WIENSTROM bis auf weiteres ein Wahlrecht eingeräumt werden könnte. Davon bleibt die Belastung der Verbraucher auch in diesem Gebiet mit dem einheitlichen Netznutzungspreis der Höchstspannungsebene unberührt.

In den Ebenen 2 und 3 (Umspannung 380(220)/110 kV sowie 110-kV-Netz) kann das aus dem verteilten Eigentum an technisch verbundenen Anlagen folgende Problem der Tarifbereichsabgrenzung dadurch gelöst werden, daß die Anlagen der Verbundgesellschaft in die Netznutzungspreise der jeweiligen Landes- oder landeshauptstädtischen Gesellschaften eingerechnet werden (s. oben).

In den Ebenen 3 bis 7 tritt vereinzelt der unter dem Begriff '3-Kugel-Problem' diskutierte Fall auf, daß ein Netzbereich nur über Netzbereiche der gleichen Spannungsebene und nicht direkt transformatorisch aus der überlagerten Netzebene versorgt wird. Auch in diesen Fällen empfiehlt sich aus den oben dargestellten Gründen deren Zusammenfassung zu einem gemeinsamen Tarifbereich mit Tarifberechnung und Erlösaufteilung [...].

Einen Sonderfall hierzu stellt die Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme- und Verkehrsbetriebe AG (ESG) dar, deren 110-kV-Netz zwar galvanisch mit dem OKA-Netz (Oberösterreichische Kraftwerke AG) verbunden ist, die aber ihre

Restversorgung in der Regel direkt aus der Höchstspannungsstation Ernsthofen über zwei 110-kV-Doppelleitungen im Eigentum der Verbundgesellschaft (VG) bezieht und damit praktisch direkt der Höchstspannungsebene unterlagert ist. Zwar dienen diese Leitungen ebenso wie die im ESG-Versorgungsgebiet liegenden OKA-Leitungen auch Versorgungsaufgaben von OKA und VG. Wenn ESG jedoch bereit ist, die Kosten dieser OKA- und VG-Leitungen sowie den entsprechenden Teil der 380(220)/110-kV-Transformatoren in Ernsthofen voll in die eigene Tarifberechnung einzubeziehen, die schwierige Zuordnung von Netzkapazitäten zu Versorgungsaufgaben also entfällt, könnte aus tariflicher Sicht ESG freigestellt werden, statt der Zusammenfassung mit dem OKA-Netz und der Vereinbarung von Ausgleichszahlungen eigenständige Ebenen 2 und 3 einzuführen.<sup>1</sup>

Gemäß §25 Abs2 EIWOG neu sind die Systemnutzungstarife kostenorientiert zu bestimmen und haben dem Grundsatz der Kostenwahrheit zu entsprechen. Die Bestimmung der Preise unter Zugrundelegung einer Durchschnittsbetrachtung, die von den Kosten eines rationell geführten, vergleichbaren Unternehmens ausgeht, ist zulässig. Weiters können der Preisbestimmung Zielvorgaben zugrunde gelegt werden, die sich am Einsparungspotential der Unternehmen orientieren (Produktivitätsabschläge). Die den Preisansätzen zugrunde liegende Tarifstruktur ist einheitlich zu gestalten und hat eine Vergleichbarkeit der mit den Leistungen korrespondierenden Preisansätze aller Netzbetreiber zu ermöglichen. Gemäß §25 Abs7 EIWOG neu sind bei galvanisch verbundenen Netzen unterschiedlicher Betreiber innerhalb von Netzbereichen zur Ermittlung der Tarifpreise die Kosten je Netzebene für diese Netze zusammenzufassen, wobei die Erlöse aus der Nutzung dieser Netze innerhalb der Netzbereiche und Netzebenen von den jeweiligen Netzbetreibern nach Kostenanteilen aufzuteilen sind. Ausgleichszahlungen zwischen den Netzbetreibern sind erforderlichenfalls durchzuführen. Bei Netzen, welche nur über die gleiche Spannungsebene aus Netzen von unterschiedlichen Betreibern innerhalb von Netzbereichen versorgt werden, jedoch nicht direkt transformatorisch mit überlagerten Netzebenen verbunden sind, sind zur Ermittlung der Tarifpreise die Kosten je Netzebene für diese Netze zusammenzufassen, wobei die Erlöse aus der Nutzung dieser Netze anteilig nach den über die Netze gelieferten Mengen sowie die jeweiligen Kosten aufzuteilen sind. Ausgleichszahlungen zwischen den Netzbetreibern sind erforderlichenfalls durchzuführen.

Im Gesetzesprüfungsverfahren wird zu prüfen sein, ob es galvanisch verbundene Netze unterschiedlicher Betreiber innerhalb von Netzbereichen gibt, für die die Tarifpreise gemäß §25 Abs7 EIWOG neu aufgrund eines entsprechenden Lastflusses sachlicherweise nur durch Kostenzusammenfassungen je Netzebene zu ermitteln sind, die Aufteilung der Erlöse nach Kostenanteilen erfolgen kann und gegebenenfalls Ausgleichszahlungen durchgeführt werden können, sodass diese Bestimmungen im Fall einer Aufhebung des §25 Abs6 Z2 EIWOG sachlich gerechtfertigt sein könnten.

Vorläufig nimmt jedoch der Verfassungsgerichtshof einen untrennbaren Zusammenhang zwischen §25 Abs6 Z2 und den Absätzen 7 und 8 an.

Gemäß §25 Abs6 Z2 EIWOG neu sind für die Netzebenen 2 und 3 (das sind gemäß §25 Abs5 Z2 und 3 die Umspannung von Höchst- zu Hochspannung und die Hochspannung) die jeweiligen durch die Netze in den Netzebenen gemäß Abs5 Z1 bis 7 der in der Anlage angeführten Unternehmen (für Oberösterreich die Energie AG Oberösterreich) sowie von den jeweils unterlagerten Netzen anderer Unternehmen abgedeckten Gebiete als Netzbereiche vorgesehen.

Das Gutachten H/S führt aus, dass im Fall galvanisch verbundener 'Netzbereiche' unterschiedlicher Eigentümer eine rein eigentumsbezogene Tarifbereichsabgrenzung, die die Kosten jedes Netzbereichs den jeweils angeschlossenen Verbrauchern zuordnet, nur vertretbar sei, wenn zwischen den Netzbereichen kein nennenswerter Leistungsaustausch stattfindet. Andernfalls könnte diese Abgrenzung dazu führen, dass Verbraucher in einem Netzbereich mit Kosten für Netzanlagen belastet werden, die zumindest teilweise dem Nachbarnetzbereich zur Durchleitung dienen.

Die ESG (jetzt: Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme- und Verkehrsbetriebe AG) stelle einen Sonderfall dar, deren 110-kV-Netz zwar galvanisch mit dem OKA-Netz (Oberösterreichische Kraftwerke AG, jetzt: Energie AG OÖ) verbunden sei, die aber ihre Restversorgung in der Regel direkt aus der Höchstspannungsstation Ernsthofen über zwei 110-kV-Doppelleitungen im Eigentum der Verbundgesellschaft (VG) beziehe und damit praktisch direkt der Höchstspannungsebene unterlagert sei. Zwar dienten diese Leitungen ebenso wie die im ESG-Versorgungsgebiet liegenden OKA-Leitungen auch Versorgungsaufgaben von OKA und VG. Wenn die ESG jedoch bereit sei, die Kosten dieser OKA- und VG-Leitungen sowie den entsprechenden Teil der 380(220)/110-kV-Transformatoren in Ernsthofen voll

in die eigene Tarifberechnung einzubeziehen, die schwierige Zuordnung von Netzkapazitäten zu Versorgungsaufgaben also entfalle, könnte aus tariflicher Sicht der ESG freigestellt werden, statt der Zusammenfassung mit dem OKA-Netz und der Vereinbarung von Ausgleichszahlungen eigenständige Ebenen 2 und 3 einzuführen.

Diese Ausführungen scheinen zu zeigen, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber einen eigenen Netzbereich für die Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme- und Verkehrsbetriebe AG auf den Netzebenen 2 und 3 festlegen hätte müssen, da 'kein nennenswerter Leistungsaustausch' statzufinden scheint. Es scheint nicht nachvollziehbar und deshalb unsachlich zu sein, weshalb die Zusammenfassung der im unterschiedlichen Eigentum stehenden Übertragungsnetze der Antragstellerin mit der Energie AG OÖ zu Tarifierungszwecken im Hinblick darauf, dass selbst auf den Netzebenen 1 und 4-7 kein einheitlicher Netzbereich geregelt wurde, erfolgt ist. In der Netzebene 1 ist etwa für die VIW (Vorarlberger Illwerke AG) ein eigener Netzbereich vorgesehen, da die Kosten der VIW-Höchstspannungsanlagen, deren Kosten im Rahmen des Illwerke-Vertragswerkes gedeckt seien, aus der gemeinsamen Preisberechnung auszunehmen seien. Eine Begründung, warum die Tiroler Kraftwerke AG und die Vorarlberger Kraftwerke AG aus dem Netzbereich der Netzebene 1 ausgenommen sind, ist nicht von vornherein erkennbar. Die von der Verbundgesellschaft finanzierte VIW-380-kV-Transportkapazität sollte hingegen in die gemeinsame Preisberechnung einbezogen werden. Gleichermaßen scheint es aber bei der Regelung eines eigenen Netzbereiches der Antragstellerin möglich zu sein, die Nutzung der OKA und VG-Leitungen in einem für sie bestimmten Tarif miteinzuberechnen.

Das Gleichheitsgebot des Art7 Abs1 B-VG (Art2 StGG) verpflichtet den Gesetzgeber, Gleiche gleich zu behandeln; dem entsprechend ist es ihm verwehrt, Differenzierungen zu schaffen, die nicht aus entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen abgeleitet werden können (zB VfSlg. 3754/1960, 3970, 4090/1961, 15.985/2000).

Wenn der Gesetzgeber es nicht für zweckmäßig gehalten hat, einen einheitlichen Netzbereich für ganz Österreich einzurichten, so scheint es notwendig zu sein, die Netzbetreiber - bei gleichen sachlichen Voraussetzungen - bei der Schaffung von Netzbereichen für die unterschiedlichen Netzebenen gleich zu behandeln. Gegen dieses Gebot scheint der Gesetzgeber - wie die vorstehenden Ausführungen gezeigt haben - verstößen zu haben."

3.3. "Schließlich hegte der Verfassungsgerichtshof gegen §25 Abs6 Z2 EIWOG folgende Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit der Eigentumsbeschränkung:

'Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist der Gesetzgeber berechtigt, Eigentumsbeschränkungen zu verfügen, sofern er dadurch nicht den Wesensgehalt des Grundrechtes der Unversehrtheit des Eigentums berührt oder in anderer Weise gegen einen auch ihn bindenden Verfassungsgrundsatz verstößt (vgl. VfSlg. 9189/1981), soweit die Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. VfSlg. 9911/1983, 11.402/1987, 12.227/1989) und nicht unverhältnismäßig ist (VfSlg. 13.587/1993, 13.659/1993, 13.964/1994).

Der Verfassungsgerichtshof kann auch vorläufig nicht erkennen, dass ein öffentliches Interesse an der Zusammenfassung der beiden in unterschiedlichem Eigentum stehenden Netze für die Netzebenen 2 und 3 zu einem Netzbereich gegeben ist, das die Eigentumsbeschränkung rechtfertigt.'

3.4. Neben diesen Bedenken, die der Verfassungsgerichtshof dem früheren Prüfungsbeschluss vom 11. Oktober 2002, V22,23/01, entnommen und im Prüfungsbeschluss vom 28. September 2006 ausdrücklich aufrecht erhalten hat, hegte der Verfassungsgerichtshof das weitere Bedenken,

"[i]m Falle einer Aufhebung des §25 Abs7 EIWOG verlöre die Ausgleichszahlungsverordnung ihre gesetzliche Grundlage, sodass §§2 und 3 Abs2 dieser Verordnung ebenfalls in Prüfung zu ziehen waren. Im Verordnungsprüfungsverfahren wird zu prüfen sein, ob gemäß Art139 Abs3 B-VG vorzugehen sein wird."

3.5. Schließlich hegte der Verfassungsgerichtshof

"gegen die in Prüfung gezogenen Bestimmungen der genannten Systemnutzungstarifverordnungen das Bedenken, dass sowohl die Systemnutzungstarife infolge Zusammenfassung der Netze der Energie AG Oberösterreich, der Linzer Elektrizitäts-, Fernwärme und Verkehrsbetriebe Aktiengesellschaft (bzw. Linz Strom GesmbH) sowie der Elektrizitätswerk Wels Aktiengesellschaft (bzw. Wels Strom GmbH) zu einem Netzbereich als auch infolge der dadurch bedingten einheitlichen Festsetzung gesetzwidrig festgelegt wurden.

Außerdem bestehen gegen die in Prüfung gezogenen Tarifbestimmungen der Systemnutzungstarif- und der Netzbereitstellungsentgeltverordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit sowie der SNT-VO 2003 in der Fassung der Novelle 2005 dieselben Bedenken, die zur Aufhebung von Teilen der SNT-VO 2003 durch das Erkenntnis

[VfSlg. 17.798/2006] geführt haben; auch bei Festlegung dieser Tarife dürfte es die verordnungserlassende Behörde unterlassen haben, jenen Teil der Gebrauchsabgabe, der als Entgelt für die Benützung öffentlichen Gemeindegrundes anzusehen ist, als Kosten des Netzbetriebes bei der Festsetzung der Systemnutzungstarife anzuerkennen."

4. Die Bundesregierung erstattete eine Äußerung, in der sie den Bedenken des Verfassungsgerichtshofs ob der ausreichenden Bestimmtheit des §25 Abs6 Z2 EIWOG Folgendes entgegenhielt:

Die Bundesregierung hält - im Lichte der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs zum Bestimmtheitsgebot - die Vorgabe von §25 Abs6 Z2 EIWOG für ausreichend bestimmt. Der Begriff der "Unterlagerung" eines Netzes sei funktional zu verstehen. Dies ergebe sich nicht nur aus dem Verweis auf die Energie AG Oberösterreich (ltd "der in der Anlage angeführten Unternehmen"), sondern auch aus der historischen Position der Energie AG Oberösterreich, welche als Landesgesellschaft nach dem 2. Verstaatlichungsgesetz eine besondere Stellung für die Verbundwirtschaft im Landesgebiet von Oberösterreich innehatte. Es sei hier daher der Begriff der "Unterlagerung" nicht als eine "spannungsmäßige Unterlagerung" auszulegen.

Für den Fall der Aufhebung stellt die Bundesregierung den Antrag, der Verfassungsgerichtshof wolle gemäß Art140 Abs5 B-VG für das Außer-Kraft-Treten eine Frist von einem Jahr bestimmen, um die erforderlichen logistischen Vorkehrungen zu ermöglichen: Sollte die angefochtene Bestimmung tatsächlich aufgehoben werden, so wäre eine für das gesamte dem EIWOG zugrunde liegende Tarifsystem essentielle Determinante neu zu regeln.

5. Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit erstattete zum Vorbringen, die angefochtenen Verordnungsbestimmungen würden gegen §25 Abs6 Z2 EIWOG verstößen, folgende Äußerung:

Der Netzbereich Oberösterreich auf den Netzebenen 2 und 3 umfasse das durch das Hochspannungsnetz der Energie AG Oberösterreich sowie "von den jeweils unterlagerten Netzen anderer Unternehmen" (§25 Abs6 Z2 EIWOG) abgedeckte Gebiet. Auch wenn nicht übersehen werde, dass das 110 kV-Netz der Linz Strom auf Grund des gleichen Spannungsniveaus dem 110 kV-Netz der Energie AG Oberösterreich nicht spannungsmäßig "unterlagert" ist, so sei es diesem insoweit funktional "nachgelagert", als es ein mit diesem galvanisch verbundenes, hierarchisch nachgeordnetes Netz sei. Im Unterschied zum Netz der Energie AG Oberösterreich weise das Netz der Linz Strom keinen direkten Anschlusspunkt an die Ebene 1 auf, die Anspeisung erfolge vom Höchstspannungsnetz aus durch Leitungen, die vor allem im Eigentum der Verbund-APG stehen. Auf Grund der technischen Abhängigkeit des Netzes der Linz Strom von anderen Netzbetreibern könne daher einerseits von einer "Unterlagerung" der Netze gesprochen werden; andererseits gehe damit notwendigerweise auch eine Beschränkung der unternehmerischen Investitionsfreiheit einher: Die Investitionsentscheidungen seien, abhängig vom Bedarf und der Gesamtplanung, in Abstimmung mit anderen über-, unter-, nach- oder gleichgelagerten Netzen und ni

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

© 2026 JUSLINE

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

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