

# RdU

## Recht der Umwelt

### Sonderheft

## 13. Grazer Energierechtstag

### Editorial

**Energiewende – es gibt noch einiges zu tun ...** Seite 37

Stefan Storr

### Beiträge

**Sondergesetz Energie** Seite 38

Teresa Eckhard, Lisa Leitner

**Die Verantwortung der E-Control für  
die Energiewirtschaft** Seite 41

Wolfgang Urbantschitsch

**Aufbruch in die Wasserstoffwirtschaft –  
was kann der Beitrag des Rechts sein?** Seite 47

Stefan Storr

**Ausgewählte aktuelle Judikatur des Energierechts** Seite 55

Paul Oberndorfer

**Impressum** Seite 60

## F. Ein abschließender Gedanke

Der Aufbau einer Wasserstoffwirtschaft ist kapitalintensiv und die Entwicklung ungewiss. Staat und Private müssen daher zusammenwirken. Private Innovations- und Investitionsbereitschaft muss ermöglicht und koordiniert werden, in einem wettbewerblichen Umfeld. Das ist die Aufgabe des Staates: Die innovativen und unternehmerischen Kräfte zu fördern, zu lenken, Rechtssicherheit gewähren.

Vor 100 Jahren hatte der Abgeordnete zum Nationalrat Dr. Arnold Eisler zum Erlass des AVG gesagt: „... [D]as Beste, was wir dem Staatsbürger geben können, [ist] die Klarheit über sein Recht.“<sup>106</sup> Ein zeitloser Satz, der heute genauso gilt wie damals.

### Plus

#### ÜBER DEN AUTOR

Univ.-Prof. Dr. Stefan Storr ist Professor für Öffentliches Recht und Wirtschaftsrecht.

Kontaktadresse: Universität Graz, Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft, 8010 Graz, Universitätsstraße 15/A3

Tel: +43 316 380–3382

E-Mail: stefan.storr@uni-graz.at

#### VOM SELBEN AUTOR ERSCIENEN

- Storr, Planung des Aufbaus einer Wasserstoffindustrie, in *Chan/Ennuschat/Lee/Lin/Storr*, Planung im öffentlichen Wirtschaftsrecht (2024) 185;
- Storr, Das Recht auf Grundversorgung in der Elektrizitätswirtschaft, *ÖJZ* 2023, 643;
- Storr, EU-Notfallmaßnahmen im Energierecht. Möglichkeiten und Grenzen eines neuen Rechtsinstruments, *RdU-U&T* 2023/31;
- Storr, Zur Regulierung von Wasserstoffnetzen, *ecolex* 2023, 467;
- Storr, Rechtsfragen zur Einführung einer Wasserstoffwirtschaft in Österreich, *NR* 2022, 38.

#### GRAZER ENERGIERECHTSTAG

Der Beitrag ist die schriftliche Fassung eines Vortrags, der vom Autor am 15. 5. 2025 beim 13. Grazer Energierechtstag an der Universität Graz gehalten wurde.

<sup>106</sup> Zum Erlass des AVG: StenProt des NR 2. GP 108. Sitzung am 21. 7. 1925, 2590.

# Ausgewählte aktuelle Judikatur des Energierechts

## Der Beitrag schnell gelesen

Dieser Judikaturbericht befasst sich mit ausgewählten aktuellen Entscheidungen des Energierechts, wobei der Schwerpunkt auf Fragen der leitungsgebundenen Infrastruktur gelegt wird. Im Konkreten wird aktuelle Judikatur zu den Themenbereichen Einbau eines intelligenten Messsystems („Smart Meter“), Netznutzungsentgelt für das Kaufen/Beziehen von Erdgas, Parteistellung von Bietern bei der Beschaffung der Netzreserve sowie die jüngste Judikatur des EuGH zu Verteilernetzen behandelt.

## Energierecht

§ 7 Abs 1 Z 52 a, § 22 Abs 1 und 2, § 23 b Abs 6 ElWOG 2010; § 7 Abs 1 Z 11 GWG 2011  
OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24 w; VwGH 29. 1. 2025, Ro 2023/04/0026; BVwG 18. 2. 2025, W 6062289109-1; EuGH C-468/25 g; EuGH C-293/23

**RdU-U&T 2025/15**



Dr. PAUL OBERNDORFER ist Rechtsanwalt bei BEURLE Rechtsanwälte GmbH & Co KG.

## Inhaltsübersicht:

### A. Smart Meter

1. OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24 w sowie OGH 24. 4. 2025, 10 Ob 18/25 g
2. Vorabentscheidungsverfahren zu Smart Meter (EuGH zu C-468/24)

### B. Netznutzungsentgelt für das Kaufen/Beziehen von Erdgas (VwGH 29. 1. 2025, Ro 2023/04/0026)

### C. Parteistellung von Bietern bei der Netzreserve (BVwG 18. 2. 2025, W606 2289109-1)

### D. Vorabentscheidungsverfahren zu Kundenanlagen als Teil des Verteilernetzes (EuGH zu C-293/23)

### E. Ausblick

## A. Smart Meter

### 1. OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24 w sowie OGH 24. 4. 2025, 10 Ob 18/25 g

In der E zu 3 Ob 191/24 w v 28. 10. 2024 befasste sich der OGH mit der Frage, ob die **Zulässigkeit des Rechtswegs** bei einer Streitigkeit aufgrund angedrohter Netzzugangsverweigerung durch den Netzbetreiber gegenüber dem Netzkunden gegeben ist, wenn **vor Anrufung eines Gerichts keine Anrufung der Re-**

**gulierungsBeh** (E-Control) erfolgte. In Frage stand, ob die Regelung des § 22 Abs 1 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 (ElWOG 2010),<sup>1</sup> wonach in Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung des Netzzugangs grundsätzlich die RegulierungsBeh zu entscheiden hat, auf den vorliegenden Sachverhalt anzuwenden war.

Gegenständlich bestand ein **aufrechter Netzzugangsvertrag** zwischen einem (Strom-)Netzkunden („Antragsteller“) und einer Netzbetreiberin („Antragsgegnerin“). Auf der Liegenschaft des ASt befanden sich drei analoge Stromzähler mit einer Eichung bis zumindest Dezember 2026. In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin war vereinbart, dass ihr die Entscheidung obliege, ob unter Berücksichtigung des § 83 Abs 1 ElWOG 2010 und der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO)<sup>2</sup> konventionelle Messeinrichtungen oder intelligente Messeinrichtungen („Smart Meter“) eingesetzt werden. Der **ASt lehnte den Einbau der intelligenten Messeinrichtungen der Netzbetreiberin** jedoch **ab**. Daraufhin teilte die Antragsgegnerin dem ASt mittels Aufforderungsschreiben mit, dass die rechtliche Notwendigkeit bestehe, die alten Stromzähler auszutauschen. Dabei wies die Antragsgegnerin den ASt darauf hin, dass er auch die Opt-out-Konfiguration des Stromzählers wählen könne, bei welcher keine tägliche Datenübertragung oder Fernschaltung erfolge. Zuletzt hieß es in der Aufforderung der Antragsgegnerin:

*„Sollten Sie uns den Zutritt zur Messeinrichtung für den Zählertausch weiterhin nicht gewähren, sehen wir uns gezwungen, folgende Schritte einzuleiten: Trennung der Anlage vom Verteilernetz sowie die Verrechnung der dadurch entstehenden Mehrkosten.“<sup>3</sup>*

Aufgrund der angedrohten Stromabschaltung beantragte der ASt die **Durchführung eines Schlichtungsverfahrens** bei der E-Control als auch die **Erlassung einer einstweiligen Verfügung** beim ErstG, womit der Antragsgegnerin verboten werden sollte, *„ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs zu unterlassen, konkret in Form der Androhung oder Umsetzung der Stromabschaltung (zB durch Ausbau des/der verbauten Messgeräte(s) an der Liegenschaft [...], soweit damit die Zustimmung der gefährdeten Partei zum Austausch/Ausbau/Einbau eines Messgerätes zur Stromaufzeichnung bewirkt werden soll, dies binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“<sup>4</sup>*.

Das **ErstG** wies den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ab, da seiner Ansicht nach der zu sichernde Anspruch dem ASt aufgrund der zuwiderlaufenden AGB nicht zustehe. Das **RekG** leistete dem Rekurs des ASt jedoch teilweise Folge, indem es der Antragsgegnerin verbot, mit der Stromabschaltung zu drohen oder diese umzusetzen, sofern damit die Zustimmung des ASt zum Austausch/Ausbau/Einbau eines Smart Meters herbeigeführt werden soll. Das RekG sprach des Weiteren aus, dass die einstweilige Verfügung bis zur Beendigung des bei der E-Control anhängigen Streitschlichtungsverfahrens bzw bis zur rechtskräftigen Entscheidung eines gerichtlichen Verfahrens gelte.

Hinsichtlich der Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs führte das RekG aus, dass es sich gegenständlich um keine Streitigkeit iSd § 22 Abs 1 ElWOG 2010 handle, wonach über Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung des Netzzugangs grundsätzlich die RegulierungsBeh zu entscheiden hat. Vielmehr liege nach Ansicht des RekG eine Streitigkeit iSd § 22 Abs 2 Z 1 ElWOG 2010, also eine Streitigkeit zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreibern über die aus diesem Verhältnis entspringenden Verpflichtungen, vor. Da in Streitigkeiten nach § 22 Abs 2

Z 1 ElWOG 2010 nach der zwingenden Durchführung eines Streitschlichtungsverfahrens vor der RegulierungsBeh die Gerichte entscheiden, erachtete das RekG den Rechtsweg für zulässig.

Der **OGH** teilte diese Rechtsansicht des RekG und führte aus, dass es sich richtigerweise um eine Rechtsstreitigkeit nach § 22 Abs 2 Z 1 ElWOG 2010 und nicht nach § 22 Abs 1 ElWOG 2010 handelt. Der OGH erläuterte, dass es gegenständlich darauf ankommt, dass die Antragsgegnerin dem ASt den Netzzugang nicht von Beginn an verweigerte, sondern während aufrechten Netzzugangsvertrags mit dessen Entzug gedroht hat.

Des Weiteren verdeutlichte der OGH, dass es der Bejahung eines Sicherungsbedürfnisses nicht entgegensteht, wenn ein zu sichernder Anspruch erst klagbar ist, nachdem ein Schlichtungsverfahren durchgeführt wurde. Der OGH hielt sohin an seiner bisherigen Rspr fest.<sup>5</sup> Im Konkreten erachtete es der OGH als offenkundig, dass eine Stromabschaltung für jeden Haushalt eine Gefährdung iSd § 381 Z 2 EO darstellt.

Der OGH bestätigte überdies seine bisherige Rspr, dass es der Zulässigkeit des § 405 ZPO nicht entgegensteht, wenn ein Gericht eine vom Begehren abweichende Fassung abgibt, sofern eine wesentliche Deckung mit dem Begehren vorliegt.<sup>6</sup> Nach dem Wortlaut des § 405 ZPO ist ein Gericht nicht befugt, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist. Die Antragsgegnerin behauptete hierzu einen Verstoß des RekG gegen § 405 ZPO, da es die in dem Antrag auf einstweilige Verfügung enthaltene Wortfolge *„binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“<sup>7</sup>* in seiner E nicht aufgriff. Der OGH teilte diese Auffassung der Antragsgegnerin jedoch nicht.

Zwischenzeitlich hat der OGH seine **Judikatur** betreffend **einstweilige Verfügungen gegen Stromabschaltung durch einen Verteilernetzbetreiber weiterentwickelt** und trägt dabei auch deren Interessen Rechnung: So hat der OGH in seiner E v 24. 4. 2025 zu 10 Ob 18/25g zwar bestätigt, dass die Androhung der Abschaltung des Stroms einen unwiderbringlichen Schaden iSd § 381 Z 2 EO befürchten lässt. Im konkreten Fall hatte der Verteilernetzbetreiber ua eingewandt, dass der auszutauschende Zähler eichfällig sei und im Allgemeinen bei einem zu erwartenden neuerlichen Wechsel des Messgerätes mit höheren Kosten zu rechnen sei. Der OGH hat jedoch auch betont, dass der Vollzug einer einstweiligen Verfügung nach § 390 Abs 2 EO nach dem Ermessen des Gerichts vom **Erlag einer Sicherheit** durch den ASt trotz Bescheinigung seines Anspruchs abhängig zu machen ist, wenn gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung wegen der Größe des Eingriffs in die Interessen des Antragsgegners Bedenken bestehen. Durch die Sicherheitsleistung wird in einem solchen Fall die nötige Interessenabwägung zwischen der Gefährdung des ASt und dem Eingriff in die Rechtssphäre des Antragsgegners vorgenommen und ein entsprechender Ausgleich bewirkt.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> BG, mit dem die Organisation auf dem Gebiet der Elektrizitätswirtschaft neu geregelt wird (Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 2010 – ElWOG 2010), StF: BGBl I 2010/110.

<sup>2</sup> V des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend, mit der die Einführung intelligenter Messgeräte festgelegt wird (Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung – IME-VO), StF: BGBl II 2012/138.

<sup>3</sup> OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24w, Rn 2.

<sup>4</sup> OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24w, Rn 6.

<sup>5</sup> Vgl RIS-Justiz RS0004795.

<sup>6</sup> Vgl RIS-Justiz RS0039357.

<sup>7</sup> OGH 28. 10. 2024, 3 Ob 191/24w, Rn 18 ff.

<sup>8</sup> RIS-Justiz RS0005711.

In die **Interessenabwägung** ist die Möglichkeit einzubeziehen, dass sich der zu sichernde Unterlassungsanspruch letztlich als unberechtigt erweisen könnte; dies insb dann, wenn ein Einwand des Antragsgegners der gefährdeten Partei mit den Mitteln des Sicherungsverfahrens nicht oder jedenfalls nicht sicher erledigt werden kann. Die Kautions dient somit lediglich zur Sicherstellung des dem Antragsgegner durch die etwa sich als unberechtigt erweisende einstweilige Verfügung entstehenden Ersatzanspruchs und der Kosten.<sup>9</sup>

Genständlich entschied der OGH, dass die Erlassung der einstweiligen Verfügung einen derartigen beachtlichen Eingriff in die Rechtssphäre der Verteilernetzbetreiberin und Antragsgegnerin mit sich bringe. Im Fall des Bestehens einer Duldungspflicht des ASt zum Einbau eines Smart Meters wäre der – vom ASt dann unrechtmäßig erzwungene – Einbau eines anderen Messgeräts mit höheren Kosten für die Antragsgegnerin verbunden (neuerlicher Wechsel des Messgeräts). Die Antragsgegnerin befürchtet auch bei Einbau eines Messgeräts in der vom ASt gewünschten Form die Einleitung eines **Verwaltungsstrafverfahrens aufgrund Verstoßes gegen das Maß- und Eichgesetz**<sup>10</sup> und die Verhängung einer Geldstrafe.

Da eine Bestrafung im Rahmen eines solchen Verwaltungsstrafverfahrens mit den Mitteln des Sicherungsverfahrens nicht sicher ausgeschlossen werden kann, ist die Auferlegung einer Sicherheitsleistung in entsprechender Höhe gerechtfertigt. Der OGH setzte die Sicherheitsleistung in der genannten E im Rahmen des ihm diesbezüglich zukommenden Ermessens<sup>11</sup> mit € 10.000,- fest. Schließlich hat er noch den Auftrag zum Erlag der Sicherheit mit 14 Tagen befristet und das Fortbestehen der einstweiligen Verfügung von der Einhaltung der Frist abhängig gemacht.

#### Anmerkung

Diese Judikaturentwicklung<sup>12</sup> ist zu begrüßen und berücksichtigt sowohl die Interessen des einen Smart Meter verweigernden Kunden als auch die berechtigten Interessen der Verteilernetzbetreiber. Schließlich ist denen nicht zumutbar, sich ohne weiteres einer Verwaltungsstrafe wegen der Verwendung nicht mehr ordnungsgemäß geeichter Messgeräte auszusetzen. Die dadurch entstehenden Aufwendungen ebenso wie die sonstigen Mehraufwendungen durch die Beibehaltung des analogen herkömmlichen Zählers müssten sonst vom Verteilernetzbetreiber oder der Summe seiner Netzkunden getragen werden,<sup>13</sup> was wiederum diesen nicht zumutbar ist. Insofern ist der Erlag einer Sicherheitsleistung eine salomonische Lösung zur Regelung von Provisorialverfahren betreffend die Verweigerung des Einbaus von Smart Meter.

## 2. Vorabentscheidungsverfahren zu Smart Meter (EuGH zu C-468/24)

Derzeit ist – ausgehend von einem Fall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f<sup>14</sup> – ein VorabE-Verfahren beim EuGH zu C-468/24 anhängig. Dieses VorabE-Verfahren sorgt gegenwärtig für Unterbrechungen iZm Smart-Meter-Verfahren, da es die Entscheidung des EuGH zu den sechs Vorlagefragen abzuwarten gilt.<sup>15</sup>

Im Ausgangsfall beehrte die kl Strom-Verteilernetzbetreiberin von der bekl Endverbraucherin, den **Ausbau eines Strommessgerätes** durch Zutritt zur Verbrauchsstelle zu dulden, da dessen Eichfrist im Jahr 2023 abgelaufen war. Die Bekl beantragte die Abweisung der Klage und berief sich darauf, dass ihr ein Wahlrecht zustehe, einen mechanischen Zähler anstatt eines Smart Meters zu erhalten. Das ErstG gab der Klage statt. Das

**BerG** hingegen hob das U zur Verfahrensergänzung auf, da die von der Bekl aufgestellten Behauptungen, ein intelligentes Messsystem beeinträchtige ihre Gesundheit und widerspreche dem Datenschutz, durch Einholung von Sachverständigengutachten zu prüfen wären.

IdS betreffen auch die durch das **LG St. Pölten** mit Beschluss v 19. 6. 2024 zu 21 R 81/24f dem EuGH vorgelegten Fragen vornehmlich **Themen der Datensicherheit sowie des Datenschutzes**:

Die **erste Vorlagefrage** behandelt die für zahlreiche momentan unterbrochene Smart-Meter-Verfahren zentrale Frage, ob der Netzbetreiber etwa iSd Elektrizitätsbinnenmarkt-RL<sup>16</sup> den Wunsch eines Endverbrauchers, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu berücksichtigen hat und verpflichtet ist, anstatt eines intelligenten Messsystems einen konventionellen Zähler bereitzustellen:

„1. Ist Art 22 RL (EU) 2019/944 iVm Anh II dieser RL dahin auszulegen, dass ein Netzbetreiber den Wunsch eines Endverbrauchers, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu [berücksichtigen] hat und in diesem Fall verpflichtet ist, dem Endverbraucher an der Stelle eines intelligenten Messsystems einen konventionellen Zähler zur Verfügung zu stellen?“<sup>17</sup>

Die **zweite Vorlagefrage** betrifft die Auslegung der Messgeräte-RL<sup>18</sup> und das Thema der Datensicherheit von Messgeräten:

„2. Ist Art 2 Abs 1 RL 2014/32 (EU), der ein ‚Messgerät‘ iSd gerätespezifischen Anh III bis XII näher definiert (Elektrizitätszähler für Wirkverbrauch [MI-003]) iVm Art 20 lit b und lit c und Art 23 Abs 3 RL 2019/944 so auszulegen, dass er einer Bestimmung des nationalen Rechts (§ 7 Abs 1 Z 31 ElWOG), die keine konkreten Anforderungen an die Datensicherheit von Messgeräten stellt, entgegensteht?“<sup>19</sup>

Die **dritte Vorlagefrage** befasst sich mit der Frage, ob die Bestimmungen der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL zur Sicherheit und zum Datenschutz (Art 20 lit b und lit c), zu den festgeschriebenen Mindestfunktionen (Art 21 Abs 1 lit a) sowie zur Datenverwaltung (Art 23 Abs 3) in Bezug auf intelligente Messsysteme und die Datenkommunikation im Lichte der Produkthaftungs-RL<sup>20</sup> auszulegen sind:

<sup>9</sup> RIS-Justiz RS0005453.

<sup>10</sup> BG v 5. 7. 1950 über das Maß- und Eichwesen (Maß- und Eichgesetz – MEG), StF: BGBl 1950/152.

<sup>11</sup> RIS-Justiz RS0005584. Der OGH hielt jedoch auch ausdrücklich fest, dass die Sicherheitsleistung, sollte sie sich als unzureichend herausstellen, jederzeit erhöht werden kann.

<sup>12</sup> Die E entspricht bereits der ständigen Judikaturlinie des OGH; vgl OGH 13. 5. 2025, 1 Ob 27/25i; OGH 22. 5. 2025, 4 Ob 11/25h; OGH 22. 5. 2025, 4 Ob 61/25m; OGH 27. 5. 2025, 9 Ob 9/25a; OGH 24. 4. 2025, 10 Ob 5/25w; OGH 27. 5. 2025, 9 Ob 22/25p; OGH 26. 5. 2025, 8 Ob 11/25p; OGH 21. 5. 2025, 7 Ob 34/25p; OGH 28. 5. 2025, 3 Ob 30/25w.

<sup>13</sup> Über die Systemnutzungsentgelte aufgrund der gem § 49 ElWOG 2010 erlassenen Systemnutzungsentgelte-V.

<sup>14</sup> LG St. Pölten 19. 6. 2024, 21 R 81/24f.

<sup>15</sup> Vgl OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25d sowie OGH 3. 6. 2025, 10 Ob 14/25v.

<sup>16</sup> RL 2019/944 des EP und des Rates v 5. 6. 2019 mit gemeinsamen Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Änderung der RL 2012/27/EU, ABl L 2019/158, 125–199.

<sup>17</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25d, Rn 8).

<sup>18</sup> RL 2014/32/EU des EP und des Rates v 26. 2. 2014 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der MS über die Bereitstellung von Messgeräten auf dem Markt, ABl L 2014/96, 149.

<sup>19</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25d, Rn 8).

<sup>20</sup> RL 2024/2853 des EP und des Rates v 23. 10. 2024 über die Haftung für fehlerhafte Produkte und zur Aufhebung der RL 85/374/EWG des Rates, ABl L 2024/2853.



## 13. Grazer Energierechtstag

„3. Ist bei der Auslegung der Art 20 lit b und lit c, Art 21 Abs 1 lit a, Art 23 Abs 3 RL 2019/944 auch auf Art 6 Abs 1 RL 85/374/EWG in der durch die RL 1999/34/EG geänderten Fassung Bedacht zu nehmen?“<sup>21</sup>

Die **vierte Vorlagefrage** behandelt die Frage, ob der Begriff des „elektronischen Kommunikationsnetzes“ iSd Datenschutz-RL für elektronische Kommunikation<sup>22</sup> auch auf ein Stromnetz anzuwenden ist, über welches Daten gem Elektrizitätsbinnenmarkt-RL übertragen werden:

„4. Ist Art 5 Abs 3 RL 2002/58/EG dahin auszulegen, dass der Begriff ‚elektronisches Kommunikationsnetz‘ auch auf ein Stromnetz anzuwenden ist, über welches Daten (Verbrauchsdaten, Meta-Daten, persönliche ID) nach den Zwecken der Art 20 lit b und lit c, Art 21 Abs 1 lit a und Art 23 Abs 3 RL 2019/944 übertragen werden?“<sup>23</sup>

Die **fünfte Vorlagefrage** betrifft die Frage, ob die Bestimmungen der DSGVO<sup>24</sup> zur Integrität und Vertraulichkeit personenbezogener Daten (Art 5 Abs 1 lit f), zur Informationspflicht bei Erhebung von personenbezogenen Daten bei der betreffenden Person (Art 13) sowie zur Sicherheit der Verarbeitung personenbezogener Daten (Art 32 Abs 2) als auch die Bestimmungen der GRC<sup>25</sup> zur Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 7) sowie zum Schutz personenbezogener Daten (Art 8 Abs 1 und 2) der nationalen Bestimmung des § 1 Abs 6 Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung<sup>26</sup> zuwiderlaufen, welche die Auslesung von Daten des Endverbrauches mittels intelligenten Messgeräts durch den Netzbetreiber wie folgt festlegt:

„5. Sind die Art 5 Abs 1 lit f, Art 13, Art 32 Abs 2 VO (EU) 2016/679 und Art 7, Art 8 Abs 1 und 2 GRC dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Vorschrift (§ 1 Abs 6 Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung) entgegenstehen, nach welcher nur die jeweilige Konfiguration des Ablesintervalls für den Endverbraucher ersichtlich sein muss, nicht aber, ob der Netzbetreiber einen ‚begründeten Einzelfall‘ (§ 84a Abs 1 ElWOG) erkannt hat und Daten des Endverbrauchers vor dem festgelegten Intervall abgerufen hat?“<sup>27</sup>

Die **sechste Vorlagefrage** hat zum Inhalt, die Bestimmungen der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL zu den Funktionen intelligenter Messsysteme (Art 20 lit b und lit c), zu dem Anspruch auf ein intelligentes Messsystem (Art 21 Abs 1 lit A) und zur Datenverwaltung (Art 23 Abs 3) grundrechtlich zu prüfen:

„6. Ist im Hinblick auf Art 52 Abs 3 GRC, Abs 5 der Präambel und die Erläuterungen zu Art 7 GRC die Rspr des EGMR zu Art 8 EMRK für die Auslegung der Art 20 lit b und lit c, Art 21 Abs 1 lit a und Art 23 Abs 3 RL 2019/944 heranzuziehen?“<sup>28</sup>

## Anmerkung

Insb die erste Vorlagefrage wird erhebliche Auswirkungen auf den Smart-Meter-Rollout und die gebotene Digitalisierung der Energienetze haben. Bejaht diese der EuGH, wird es wohl zwei Parallelsysteme – digitale smarte Zähler und analoge Zähler – geben, was mit erheblichen Mehrkosten beim Verteilernetzbetrieb verbunden sein dürfte, die dann von der Summe der Netzkunden zu tragen sind. Spannend sind auch die Bedenken des vorlegenden Gerichts iZm der DSGVO, wenn es von einer „Bescheidung der Rechte des Endverbrauchers“<sup>29</sup> spricht, als diesem Informationen über das bei ihm einzubauende intelligente Messgerät gänzlich vorenthalten werden, er trotz dieser Unkenntnis vorab tätig werden müsste, um eine Opt-out-Variante erhalten zu können und er dennoch nachfolgend nicht in der Lage ist, zu kontrollieren, ob diese Opt-out-Variante tatsächlich stets befolgt wird, weil ja technisch gem § 84a Abs 1 ElWOG ein Fernzugriff möglich sein muss.

Dies wird vom das VorabE-Verfahren initiiierenden Gericht kaum als ausreichende Sicherheit für den Kunden iSd DSGVO gewertet. Allerdings soll gem dem vorliegenden ElWG-Entwurf die Opt-in-Variante der Smart Meter bereits Standard werden.<sup>30</sup> Die Entscheidung des EuGH darf somit mit Spannung erwartet werden.

## B. Netznutzungsentgelt für das Kaufen/Beziehen von Erdgas (VwGH 29. 1. 2025, Ro 2023/04/0026)

In der E zu Ro 2023/04/0026 v 29. 1. 2025 befasste sich der VwGH mit der Frage, ob es für die **Entrichtung des Netznutzungsentgelts** auf den Kauf oder das Beziehen von Erdgas durch einen Endverbraucher ankommt. In einem amtswegig geführten Verfahren gem § 24 Abs 2 E-ControlG<sup>31</sup> trug die E-Control der Erstbeteiligten als Netzbetreiberin zunächst auf, der Zweitbeteiligten die noch nicht verrechneten Netznutzungsentgelte für die Entnahme von Erdgas nachzuverrechnen.

Die **E-Control** war der Auffassung, dass nicht nur beim Kauf von Erdgas, sondern auch bei der Entnahme von Erdgas ein Netznutzungsentgelt zu entrichten sei. Sowohl die Erst- als auch die Zweitbeteiligte erhoben gegen den Bescheid der E-Control Beschwerde an das **BVwG**, welches den Beschwerden stattgab.

Im von der E-Control eingeleiteten Revisionsverfahren vor dem **VwGH** brachten die Erst- und Zweitbeteiligte vor, dass gegenständlich weder ein Kauf noch eine Entnahme von Erdgas vorliege, da das entnommene Erdgas nach der Verwendung für die Erdölförderung wiederaufgearbeitet in das Verteilernetz der Netzbetreiberin eingespeist werde („Liftgas“).

Zur Beurteilung der gegenständlichen Frage stützte sich der VwGH auf die mit BGBl I 2021/150 geänderte Bestimmung des § 7 Abs 1 Z 11 GWG 2011,<sup>32</sup> wonach mit Inkrafttreten dieser Bestimmung am 28. 7. 2021 für die Endverbrauchereigenschaft nicht mehr auf den Kauf, sondern auf den Bezug von Erdgas abgestellt wird. Der VwGH beurteilte den vorliegenden Sachverhalt daher zum einen für den Zeitabschnitt bis zum 27. 7. 2021 und zum anderen für den Zeitabschnitt ab dem 28. 7. 2021.

Der VwGH gelangte infolgedessen zu dem Ergebnis, dass die Zweitbeteiligte für den Zeitraum bis zum 27. 7. 2021 mangels erfolgtem Kauf von Erdgas keine Endverbraucherin iSd § 7 Abs 1 Z 11 GWG 2011 ist und daher kein Netznutzungsentgelt zu ent-

<sup>21</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25 d, Rn 8).

<sup>22</sup> RL 2002/58/EG des EP und des Rates v 12. 7. 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation, ABl L 2002/201, 37.

<sup>23</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25 d, Rn 8).

<sup>24</sup> VO 2016/679 des EP und des Rates v 27. 4. 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der RL 95/46/EG, ABl L 2016/119, 1.

<sup>25</sup> Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl C 2016/202, 389.

<sup>26</sup> V des Bundesministers für Wirtschaft, Familie und Jugend, mit der die Einführung intelligenter Messgeräte festgelegt wird (Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung – IME-V), StF: BGBl II 2012/138.

<sup>27</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25 d, Rn 8).

<sup>28</sup> Ausgangsfall beim LG St. Pölten zu 21 R 81/24f, Rz 6 (OGH 28. 3. 2025, 8 Ob 14/25 d, Rn 8).

<sup>29</sup> LG St. Pölten 19. 6. 2024, 21 R 81/24f, Rn 43.

<sup>30</sup> Vgl § 49 Abs 1 des Entwurfes für ein BG, mit dem ein BG zur Regelung der Elektrizitätswirtschaft (Elektrizitätswirtschaftsgesetz – ElWG) erlassen wird v 3. 7. 2025.

<sup>31</sup> BG über die Regulierungsbehörde in der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (Energie-Control-Gesetz – E-ControlG), StF: BGBl I 2010/110.

<sup>32</sup> BG, mit dem Neuregelungen auf dem Gebiet der Erdgaswirtschaft erlassen werden (Gaswirtschaftsgesetz 2011 – GWG 2011), StF: BGBl I 2011/107.

richten hat. Für den Zeitraum ab dem 28. 7. 2021 ist die Zweitbeteiligte jedoch aufgrund des Beziehs von Erdgas als Endverbraucherin iSd § 7 Abs 1 Z 11 GWG 2011 anzusehen und hat ein Nutzungsentgelt gem § 73 Abs 2 GWG 2011 zu leisten.

#### Anmerkung

Der VwGH erläuterte hierzu, dass der Bedeutungsgehalt des Wortes „Beziehs“ von Erdgas über den Bedeutungsgehalt des Wortes „Kaufes“ von Erdgas hinausgeht und überdies „jede Form der physischen Übernahme aus dem Verteilernetz“<sup>33</sup> meint.

### C. Parteistellung von Bieter bei der Netzreserve (BVwG 18. 2. 2025, W606 2289109-1)

In seiner E zu W606 2289109-1 v 18. 2. 2025 hat das BVwG erkannt, dass der Bieterin im von der E-Control geführten **Ausschreibungsverfahren zur Beschaffung der Netzreserve** gem § 23b ElWOG 2010 Parteistellung iSd § 8 AVG zukommt.

Die Bf nahm als Kraftwerksbetreiberin an einem Verfahren der Regelzonenführerin zur Beschaffung der Netzreserve gem § 23b ElWOG 2010 teil und legte hierzu ein Angebot.

Unter einer **Netzreserve** ist gem § 7 Abs 1 Z 52a ElWOG 2010 die „Vorhaltung von zusätzlicher Erzeugungsleistung oder reduzierter Verbrauchsleistung zur Beseitigung von Engpässen im Übertragungsnetz im Rahmen des Engpassmanagements, welche gesichert innerhalb von zehn Stunden Vorlaufzeit aktivierbar ist“, zu verstehen.

Die **E-Control** als bel Beh erteilte der Bf die nach § 23b Abs 6 ElWOG 2010 erforderliche Genehmigung zur Beschaffung einer Netzreserve jedoch nicht und ließ den diesbezüglichen Bescheid ausschließlich der Regelzonenführerin und nicht auch der Bf zukommen. Die bel Beh war der Auffassung, dass in einem Verfahren gem § 23b Abs 6 ElWOG 2010 nur die Regelzonenführerin Parteistellung habe. Die Bf erhob infolgedessen Beschwerde an das BVwG und beantragte ua die Zuerkennung der Parteistellung iSd § 8 AVG.

Das **BVwG** führte zur Parteistellung der Bf zunächst aus, dass einer Erzeugungsanlagenbetreiberin durch das ElWOG 2010 eine Parteistellung weder eingeräumt noch versagt werde. Das BVwG stützt sich daher auf die Erl, wonach „Anlagenbetreiber als Beteiligte iSd AVG“<sup>34</sup> im Genehmigungsverfahren ausgewiesen werden. Das BVwG betrachtete den Begriff der „Beteiligten“ als Oberbegriff, welcher auch Parteien iSd § 8 AVG miteinschließt und ging daher davon aus, dass der Gesetzgeber Erzeugungsanlagenbetreiberinnen im Genehmigungsverfahren jedenfalls nicht bewusst als Parteien ausschließen wollte.

Das BVwG würdigte zwar den Umstand, dass dem Wortlaut des § 23b Abs 6 ElWOG 2010 zufolge der Genehmigungsbescheid an die Regelzonenführerin zu richten ist, gelangte aber zu der Auffassung, dass daraus nicht zu schließen ist, dass anderen Personen dadurch keinesfalls eine Parteistellung zukommt. Vielmehr ist laut BVwG zu prüfen, ob die Bf über eine Parteistellung gem § 8 AVG verfügt, welcher allen natürlichen und juristischen Personen Parteistellung verleiht, die entweder vermöge eines Rechtsanspruchs oder eines rechtlichen Interesses an der Sache beteiligt sind.

Das BVwG gelangte zum Ergebnis, dass der Bf ein rechtliches Interesse am Genehmigungsverfahren zukommt, da sie „ein Recht auf Genehmigung eines rechtskonformen, von der Regelzonenführerin bereits ausgewählten [...] Angebots“<sup>35</sup> hat und erkannte ihr daher die Parteistellung zu.

#### Anmerkung

Durch dieses Erk wurden daher die Rechte von Bieter im Ausschreibungsverfahren gestärkt. Die E ist aufgrund einer eingebrachten Amtsrevision nicht rechtskräftig. Die E zeigt, dass es Sinn macht, auch in als Einparteienverfahren geführten Verwaltungsverfahren die Frage zu stellen, ob die Parteistellung nicht von Amts wegen auch anderen Beteiligten zukommen muss, auch wenn die Beh dies vorderhand verneint. Gerade in jenen Verfahren, in denen – oft auch unionsrechtlich vorgegeben – ein umfassendes Transparenzgebot herrscht, kann dies thematisiert werden.

### D. Vorabentscheidungsverfahren zu Kundenanlagen als Teil des Verteilernetzes (EuGH zu C-293/23)

Am 28. 11. 2024 erging die E des dt VorabE-Verfahrens zu C-293/23, in welcher der EuGH aussprach, dass der **Begriff des Verteilernetzes** in der gesamten Union eine autonome und einheitliche Auslegung erhalten muss.

Der Streitgegenstand des Ausgangsverfahrens betraf den Anschluss von Wohnblöcken mit 96 bzw 160 Wohneinheiten und jeweils mit diesen verbundenen Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen (KWK-Anlagen) als Kundenanlagen an das örtliche Verteilernetz. Gem § 3 Nr 16 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG)<sup>36</sup> des dt Rechts sind Kundenanlagen nicht Teil des Energieversorgungsnetzes, wodurch die Betreiber von Kundenanlagen von den Netzbetreiberpflichten ausgenommen sind.

Der **EuGH** definierte daher Beurteilungsmaßstäbe hinsichtlich des Vorliegens eines Verteilernetzes iSd Elektrizitätsbinnenmarkt-RL, wobei ausschließlich die „Spannungsebene der weitergeleiteten Elektrizität“ und „die Kategorie von Kunden, für die die weitergeleitete Energie bestimmt ist“<sup>37</sup> maßgeblich sind. Der EuGH hielt ausdrücklich fest, dass die MS zur Definition eines Verteilernetzes keine zusätzlichen Kriterien formulieren dürfen. Beurteilungskriterien wie der Zeitpunkt der Errichtung eines Netzes, die Größe der Anlage oder der Stromverbrauch erweisen sich laut EuGH zur Beurteilung der Frage, ob ein Verteilernetz vorliegt, jedenfalls als irrelevant.

Schließlich hat der EuGH unter Verweis auf seine frühere Rspr<sup>38</sup> festgehalten, dass MS nicht berechtigt sind, Anlagen vom Anwendungsbereich der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL auszunehmen, die unstreitig zur Weiterleitung von Elektrizität mit Hoch-, Mittel- oder Niederspannung dienen, die zum Verkauf an Kunden bestimmt ist.<sup>39</sup> Weiters hat der EuGH in dieser E festgehalten, dass ein Unternehmen, das eine Energieanlage (= Anlagen zur Erzeugung, Speicherung, Fortleitung oder Abgabe von Energie, soweit sie nicht lediglich der Übertragung von Signalen dienen, dies schließt die Verteileranlagen der Letztverbraucher ein) betreibt, die zur Weiterleitung von Elektrizität mit Hoch-, Mittel- oder Niederspannung zwecks Belieferung von Großhändlern oder Endkunden dient, unter den Begriff „Verteilernetzbetreiber“ iSd Art 2 Nr 29 fällt.<sup>40</sup>

<sup>33</sup> VwGH 29. 1. 2025, Ro 2023/04/0026, Rn 40.

<sup>34</sup> ErläutRV 471 BlgNR 27. GP 3.

<sup>35</sup> BVwG 18. 2. 2025, W606 2289109-1, Pkt 3.4.2.

<sup>36</sup> G über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz – EnWG), StF: BGBl I 2005, 1970.

<sup>37</sup> EuGH 28. 11. 2024, C-293/23, Rn 53.

<sup>38</sup> EuGH 28. 1. 2018, *Solvay Chimica Italia ua*, C-262/17, C-263/17 und C-273/17, Rn 34 bis 37.

<sup>39</sup> EuGH 28. 11. 2024, C-293/23, Rn 62.

<sup>40</sup> EuGH 28. 11. 2024, C-293/23, Rn 65.

## Anmerkung

Diese E könnte Auswirkungen auf unterschiedliche Konstellationen von Parallelnetzen und dem öffentlichen Verteilernetz haben.<sup>41</sup> Nicht davon betroffen dürften die gemeinwirtschaftlichen Erzeugungsanlagen gem § 16a ElWOG 2010 sein, bei denen ja fingiert wird, dass sich die teilnehmenden Berechtigten selbst versorgen.<sup>42</sup> Ein Eingriff in das Verteilernetzmonopol der Verteilernetzbetreiber ist damit nicht verbunden. Ebenfalls unproblematisch dürften die oft historisch begründeten Kraftwerksleitungen sowie Sonderkonstellationen, in denen der Verteilernetzbetreiber auf sein Anschlussrecht aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall ausdrücklich und berechtigterweise verzichtet hat, sein. Sollten jedoch grundlegende Aufgaben von Verteilernetzbetreibern an Dritte ausgelagert werden und Entnehmer oder Erzeuger an private Stromleitungen mit Hoch-, Mittel- oder Niederspannung zwecks Belieferung von Großhändlern oder Endkunden angeschlossen werden, so könnte dies einen unzulässigen Eingriff in das Konzessionsrecht des örtlichen Verteilernetzbetreibers iS dieser EuGH-Judikatur beinhalten.

## E. Ausblick

Das Recht der leitungsgebundenen Energie erlebt einen Wandel, der sich nicht nur im bevorstehenden ElWG, sondern auch in der anschaulichen Judikatur zu diesem Thema widerspiegelt. Den künftigen Entwicklungen kann mit Interesse entgegengesehen werden.

<sup>41</sup> Vgl auch P. Oberndorfer, ElWOG: Von zulässigen Direktleitungen und unzulässigen Parallelnetzen, ZVG 2015, 238.

<sup>42</sup> Vgl auch P. Oberndorfer/H. Pichler, § 16a ElWOG 2010: Rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Errichtung und dem Betrieb von gemeinwirtschaftlichen Erzeugungsanlagen, ZTR 2017, 108.

## Plus

## ÜBER DEN AUTOR

Dr. Paul Oberndorfer ist Rechtsanwalt bei BEURLE Rechtsanwälte GmbH & Co KG und auf Fragen des Energierechts sowie des öffentlichen Wirtschaftsrechts spezialisiert.

Kontaktadressen: BEURLE Rechtsanwälte GmbH & Co KG, Landstraße 9, 4020 Linz

E-Mail: paul.oberndorfer@beurle.eu

## VOM SELBEN AUTOR ERSCIENEN

ElWOG 2010 und ElWG: Netzausbau und Netzanschluss, RdU-U&T 2024/3;

Die Ausnahme bestehender Netzanschlussverhältnisse vom Anschlussrecht des Netzbetreibers, RdU-U&T 2021/26 (mit Elisabeth Poltschak).

## BISHERIGE ÜBERSICHTEN ZUR RECHTSPRECHUNG IM ENERGIERECHT IN RDU-U&amp;T

- K. Oberndorfer/Hintersteininger, Aktuelle Judikatur im Energierecht: Grundversorgung und Verbraucherpreise, RdU-U&T 2024/22;
- C. Schneider, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2023/29;
- Heffermann, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2021/23;
- C. Schneider, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2019/15;
- Brenner/Mrvošević, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2018, 75;
- C. Schneider, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2017, 82;
- T. Rabl, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht, RdU-U&T 2016, 97;
- C. Schneider, Aktuelle Rechtsprechung zum Energierecht – 5. Grazer Energierechtstag, RdU-U&T 2015, 69;
- T. Rabl, Aktuelle Rechtsprechung im Energierecht – zur „Energiewende“ ..., RdU-U&T 2014, 115.

## GRAZER ENERGIERECHTSTAG

Der Beitrag ist die schriftliche Fassung eines Vortrags, der vom Autor am 15. 5. 2025 beim 13. Grazer Energierechtstag an der Universität Graz gehalten wurde.

## UMWELT &amp; TECHNIK

22. Jahrgang 2025

**IMPRESSUM** gem. § 24 MedienG. **Offenlegung** gem. § 25 MedienG und Angaben zu § 5 ECG abrufbar unter <https://www.manz.at/impressum> **Medieninhaber und Herausgeber:** MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH. **Anschrift:** Kohlmarkt 16, 1010 Wien. **Verlagsadresse:** Johannesgasse 23, 1010 Wien (verlag@manz.at). **Redaktion:** Univ.-Prof. Dr. Stefan Storr, Universität Graz, Institut für Öffentliches Recht und Politikwissenschaft 8010 Graz, Universitätsstraße 15 / A3. **Verlagsredaktion:** Dr. Elisabeth Maier, Johannesgasse 23, 1010 Wien, E-Mail: elisabeth.maier@manz.at **Hersteller:** Printera Grupa d.o.o., 10431 Sveta Nedelja. **Herstellungsort:** Sveta Nedelja, Kroatien. **Verlagsort:** Wien, Österreich. **Zitiervorschlag:** RdU-U&T 2025/Nummer. **Urheberrechte:** Sämtliche Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, sind vorbehalten. Kein Teil der Zeitschrift darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlags reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden. **Haftungsausschluss:** Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen. **Fotocredits:** Stefan Storr: WU Wien; Teresa Eckhard: PicturePeople Wien; Lisa Leitner: BWB; Wolfgang Urbantschitsch: Wirtschaftsuniversität Wien; Paul Oberndorfer: Peter Baier.

