



- Beschlusskammer 7 -

**Beschluss**

Az.: BK7-14-053

In dem Verwaltungsverfahren

wegen: Ausnahme von den Veröffentlichungspflichten nach Art. 19 Abs. 4 Fernleitungsverordnung

der Eneco Energy Trade B.V., Marten Meesweg 5, 3068 AV Rotterdam, Niederlande, gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigte der Antragstellerin: Baumeister Rechtsanwälte Partnerschaft, Rechtsanwalt Dr. Andre Unland, Königsstraße 51-53, 48143 Münster -

hat die Beschlusskammer 7 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn, gesetzlich vertreten durch ihren Präsidenten Jochen Homann,

durch ihren Vorsitzenden Christian Mielke,  
ihren Beisitzer Dr. Chris Mögeln  
und ihre Beisitzerin Diana Harlinghausen

am 15.07.2014 beschlossen:

1. Es wird eine Genehmigung zur Nichtveröffentlichung von Informationen für die Speicheranlage Eneco Gasspeicher B.V., Amtsvenn 32, 48599 Gronau, Connection GTS 301397 erteilt. Für diese Speicheranlage wird die Eneco Gasspeicher B.V., Marten Meesweg 5, 3068 AV Rotterdam, Niederlande als Betreiberin der Speicheranlage demnach von der Verpflichtung zur Veröffentlichung von Angaben zu ein- und ausgespeisten Gasmengen und verfügbarer Kapazität befreit.
2. Die Genehmigung ist bis zum Ablauf des 01.07.2015 befristet. Sollte die Anzahl der Nutzer an der Speicheranlage vor dem 30.06.2015 auf zwei oder mehr Speichernutzer ansteigen, entfällt die Genehmigung.

## Gründe

### I.

In dem vorliegenden Verwaltungsverfahren begehrt die Antragstellerin als Speichernutzerin, der Eneco Gasspeicher B.V. als Speicherbetreiberin die Einschränkung der Veröffentlichungspflichten nach Art. 19 Abs. 4 Verordnung (EG) Nr. 715/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Bedingungen für den Zugang zu den Erdgasfernleitungsnetzen („FernleitungsVO“) zu genehmigen.

Die Antragstellerin begehrt für die betreffende Speicheranlage die Genehmigung, Angaben zu den ein- und ausgespeisten Mengen sowie zur verfügbaren Kapazität von der Veröffentlichungspflicht auszunehmen, da andernfalls ihre Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet seien.

Eine entsprechende Genehmigung wurde der Eneco Gasspeicher B.V. auf Antrag der Antragstellerin durch Beschluss der Beschlusskammer (BK7-11-133) vom 08.04.2013 bereits erteilt; die Genehmigung war allerdings gemäß Art. 19 Abs. 4 Unterabs. 2 FernleitungsVO auf ein Jahr, bis zum 01.04.2014, befristet worden.

Zur Begründung ihres Antrages hat die Antragstellerin ausgeführt, dass zum Schutz ihrer Geschäftsgeheimnisse keine Angaben zu ein- und ausgespeisten Mengen sowie verfügbarer Kapazität des Gasspeichers zu veröffentlichen seien. Sie trägt vor, dass sie der ausschließliche Nutzer der Speicheranlage sei und als zentrales Beschaffungsunternehmen zur Deckung des Energiebedarfs der Endnutzer fungiere. Daher würde eine Veröffentlichung der betreffenden Informationen andere Marktakteure in die Lage versetzen, in erheblichen Umfang beurteilen zu können, ob sie flexible Kapazitäten kaufen oder verkaufen muss. Ein Einblick in die Beschaffungs- beziehungsweise Lieferaufträge der Antragstellerin würde deren Geschäftsstrategie offenbaren und wäre mit erheblichen Wettbewerbsnachteilen verbunden. Ein solcher Einblick in die Aufträge der Eneco Gasspeicher B.V. offenbare zudem die Geschäftsstrategie des Eneco-Gesamtkonzerns, da die Eneco Gasspeicher B.V. ein Schwesterunternehmen der Antragstellerin sei.

Die Antragstellerin beantragt daher,

gem. Art. 19 Abs. 4 Unterabs. 2 Verordnung (EG) Nr. 715/2009 die Befreiung von der Verpflichtung, für die Speicheranlage der Eneco Gasspeicher B.V., Amtsvenn 32, 48599 Gronau, Connection GTS 301397, Angaben zu ein- und ausgespeisten Gasmengen und zur verfügbaren Kapazität veröffentlichen zu müssen.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 20.05.2014, eingegangen am 20.05.2014, die Einleitung des Genehmigungsverfahrens beantragt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Der Antrag ist zulässig und begründet.

### 1. Zuständigkeit

Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur für die vorliegende, auf Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO beruhende Entscheidung, ergibt sich aus § 54 Abs. 1 Hs. 1 EnWG i.V.m. Art. 10 und Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO, die der Beschlusskammer aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG.

Die betreffende Speicheranlage befindet sich auf deutschem Staatsgebiet, ist jedoch nur von Seiten der Niederlande aus an das Gasversorgungsnetz angeschlossen und steht einzig dem niederländischen Gasnetz zur Verfügung. Daher war im Verfahren BK7-11-133 zunächst fraglich, ob die zuständige Behörde für die Erteilung einer entsprechenden Ausnahmegenehmigung für den betreffenden Gasspeicher die deutsche oder niederländische Regulierungsbehörde ist. Die anwendbare Rechtsordnung und damit auch die Zuständigkeit richten sich bei einem Fall mit Auslandsberührung nach den jeweiligen Kollisionsnormen der betroffenen Staaten. Die Anwendbarkeit des deutschen Energiewirtschaftsgesetzes bestimmt sich nach § 109 Abs. 2 EnWG nach dem sogenannten Auswirkungsprinzip. Ziel des Auswirkungsprinzips ist es, die Zuständigkeitsgrenze der betroffenen Staaten ausnahmsweise abweichend vom jeweiligen Staatsgebiet (Territorialprinzip) zu verschieben. So wird die Zuständigkeit - abweichend vom Territorialprinzip – ausgedehnt auf Sachverhalte, die zwar außerhalb der Staatsgrenzen veranlasst werden, sich aber nur im eigenen Staatsgebiet auswirken (positives Auswirkungsprinzip) und sie wird reduziert für den Fall, dass sich ein Sachverhalt auf eigenem Staatsgebiet ereignet, aber ausschließlich außerhalb der Staatsgrenzen auswirkt (negatives Auswirkungsprinzip).

Im vorliegenden Fall könnte aus deutscher Sicht grundsätzlich das negative Auswirkungsprinzip greifen, denn die Speicheranlage hat keinerlei Auswirkungen auf das deutsche Gasnetz; es sind keine deutschen Kunden unmittelbar an den Speicher angeschlossen, so dass die Anlage einzig Bedeutung für den niederländischen Gasmarkt hat. Die niederländische Regulierungsbehörde hatte im Verfahren BK7-11-133 zu der Anwendbarkeit der Rechtsordnung Stellung genommen und ausgeführt, dass in den Niederlanden ausschließlich das Territorialitätsprinzip gelte, wodurch sich aus niederländischer Sicht eine Zuständigkeit der deutschen Regulierungsbehörde ergebe. Die Anwendung des negativen Auswirkungsprinzips hätte daher zur Folge, dass keine der beiden Regulierungsbehörden für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung sowie gegebenenfalls für die Ahndung von Verstößen gegen die Veröffentlichungspflichten zuständig wäre. Eine solche Regelungslücke bei der Anwendung von Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO ist unter dem Gesichtspunkt des *effet utile* nicht hinnehmbar, so dass es unter fallbezogener Anwendung des Territorialitätsgrundsatzes bei der Zuständigkeit der Bundesnetzagentur verbleibt.

## **2. Statthaftigkeit**

Der Antrag ist statthaft. Rechtsgrundlage für eine Genehmigung zur Ausnahme der Veröffentlichungspflichten ist Art.19 Abs. 4 der FernleitungsVO. Danach kann die nationale Regulierungsbehörde auf Antrag des Speichieranlagennutzers beschließen, den Speichieranlagenbetreiber von der Veröffentlichungspflicht auszunehmen. Abzuwägen sind bei der Prüfung insbesondere legitime Interessen des Schutzes von Geschäftsgeheimnissen, deren Offenlegung der wirtschaftlichen Gesamtstrategie des Speichieranlagennutzers schaden würde, und das Ziel der Schaffung eines wettbewerbsbestimmten Erdgasbinnenmarktes.

## **3. Rechtsgrundlage**

Rechtsgrundlage für eine Genehmigung zur Einschränkung der Veröffentlichungen ist Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO. Dieser sieht vor, dass ein Speichieranlagennutzer die nationale Regulierungsbehörde ersucht, die Einschränkung der Veröffentlichung für die betreffende Speicheranlage zu genehmigen, wenn er der einzige Nutzer der Speicheranlage ist und der Ansicht ist, aus Gründen des Schutzes von Geschäftsgeheimnissen die Nichtveröffentlichung aller erforderlichen Daten begehrt. Gemäß Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO erteilen oder verweigern die zuständigen Behörden die Genehmigung auf Einzelfallbasis, wobei sie insbesondere der Notwendigkeit des legitimen Schutzes von Geschäftsgeheimnissen und dem Ziel der Schaffung eines wettbewerbsoffenen Erdgasbinnenmarkts Rechnung tragen.

## **4. Formelle Anforderungen**

Die formellen Anforderungen an die Rechtmäßigkeit der Festlegung sind erfüllt. Antragstellerin und Anlagenbetreiberin, Schwesterunternehmen der Antragstellerin und ebenfalls durch die Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin anwaltlich vertreten, wurden angehört.

## **5. Materielle Rechtmäßigkeit der Entscheidung**

Die Entscheidung ist auch materiell rechtmäßig und begründet.

### **5.1. Einziger Nutzer der entsprechenden Speicheranlage**

Eine Ausnahmegenehmigung wegen möglicher Beeinträchtigung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen kommt grundsätzlich nur dann in Betracht, wenn die Speicheranlage lediglich von einem Nutzer genutzt wird.

Aus der von dem Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin, welcher zugleich auch die Anlagenbetreiberin in dieser Sache anwaltlich vertritt, vorgelegten Buchungsübersicht für die Speicheranlage ergibt sich, dass die Antragstellerin die einzige Nutzerin der Speicheranlage ist.

## 5.2. Marktkenntnis

Dass nur ein Nutzer an der entsprechenden Speicheranlage vorliegt, bedeutet jedoch nicht zwingend, dass eine Ausnahmegenehmigung zu erteilen ist. Vielmehr muss in einem solchen Fall das geltend gemachte Geheimhaltungsinteresse gegen das Interesse der Allgemeinheit an der Veröffentlichung abgewogen werden.

Grundsätzlich können aus veröffentlichten Daten nur dann Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzelner Netznutzer gezogen werden, wenn dem Markt bekannt ist, dass an der jeweiligen Speicheranlage nur ein einzelner Nutzer vorliegt. Da die Anzahl der Speichernutzer an einer Speicheranlage jedoch nicht veröffentlicht werden muss und grundsätzlich nicht veröffentlicht wird, dürfte dies dem Markt im Regelfall nicht bekannt sein. In einem solchen Fall ist nicht ersichtlich, dass mit einer Veröffentlichung der Informationen Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse eines Speichernutzers gezogen werden können, so dass eine Ausnahme von der Veröffentlichung nicht berechtigt wäre. Dem antragstellenden Speichernutzer obliegt insoweit die Nachweispflicht, dass eine Wahrung der Vertraulichkeitsinteressen der Netznutzer durch bloße Nichtbekanntgabe der Anzahl der Netznutzer an dem jeweiligen Punkt nicht in Betracht kommt.

Die Antragstellerin führt dahingehend aus, dass Publikationen auf der Homepage der Eneco Gasspeicher B.V. deutlich machen würden, dass sie der einzige Nutzer ist. Dort wird im Rahmen einer Pressemitteilung ausgeführt, dass der Kavernenspeicher in Epe eine Pufferfunktion zwischen dem Erdgasversorger Eneco und seinen Erdgasverbrauchern habe. Zudem habe sich bisher die Buchungssituation an den benannten Speicher hinsichtlich der Anzahl der Netznutzer nicht geändert, so dass der Markt historisch bedingt weiterhin Kenntnis davon habe, dass nur ein Speichernutzer vorliegt. Schließlich sei die fehlende Marktverfügbarkeit des Speichers auch deshalb publik, weil der niederländische Gasnetzbetreiber, gestützt auf Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO, für die Anschlussstelle zum Eneco Gasspeicher keine Durchleitungsmengen veröffentlicht. Aus dieser Tatsache könne der Markt ableiten, dass es nur einen einzigen Nutzer gibt. Die Marktkenntnis sei gegeben, da diese Form der Nutzung bereits während des obligatorischen Rahmenbetriebsplanverfahrens für den Speicher im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung klargestellt worden und auch Gegenstand der energiewirtschaftlichen Begründung zum Planfeststellungsbeschluss gewesen sei.

Folglich ist davon auszugehen, dass der Markt Kenntnis von der Buchungssituation hat. Es wird daher so lange auf den Nachweis hinsichtlich der Marktkenntnis verzichtet, bis sich die Buchungssituation derart ändert, dass zwei oder mehr Speichernutzer an derselben Speicheranlage buchen. Dann wären Informationen zu der Speicheranlage zu veröffentlichen.

### 5.3. Interessenabwägung

Die von der Antragstellerin geltend gemachten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse müssten durch eine Veröffentlichung von Angaben zur ein- und ausgespeisten Mengen sowie zur verfügbaren Kapazität gefährdet werden und das Interesse an der Wahrung dieser Geheimnisse in Abwägung mit dem Interesse der Allgemeinheit an der Veröffentlichung überwiegen.

Nach Art. 19 Abs. 4 Abs. 4 FernleitungsVO ist bei der Prüfung einer Ausnahmegenehmigung insbesondere der Notwendigkeit des legitimen Schutzes von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen wie auch dem Ziel der Schaffung eines wettbewerbsbestimmten Erdgasbinnenmarktes Rechnung zu tragen. Im Verfahren nach Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO kommt es demzufolge zunächst maßgeblich auf die Interessen der Speichernutzers an. Es können nur solche Daten von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen werden, die überhaupt Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Speichernutzers ermöglichen. Hier macht die Antragstellerin geltend, dass eine Offenlegung der Angaben zur Ein- und Ausspeisung und/oder zum Betriebsvolumen des Gasspeichers andere Marktakteure in die Lage versetzen könne, in erheblichem Umfang zu beurteilen, ob die Antragstellerin Flexibilität kaufen oder verkaufen muss. Ein Einblick in die Beschaffungs- beziehungsweise Liefervorgänge würde die Geschäftsstrategie offenbaren und wäre mit erheblichen Wettbewerbsnachteilen für die Antragstellerin verbunden. Die Antragstellerin trägt weiterhin vor, dass sich aus den Informationen zu technischer, gebuchter und verfügbarer Kapazität sowie zu Lastflüssen Rückschlüsse auf die konkrete Beschaffungssituation und den Leistungsbedarf der Antragstellerin als Speichernutzerin ergeben würden.

Diesem individuellen Interesse am Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sind die Interessen der Allgemeinheit an einem wettbewerbsbestimmten und transparenten Erdgasbinnenmarkt gegenüber zu stellen.

Die Antragstellerin führt aus, dass die Speicheranlage ausschließlich von ihr selbst genutzt werde und als zentrales Beschaffungsunternehmen zur Deckung des Energiebedarfs der Endnutzer der Antragstellerin diene. Mit dem Einblick in die Lieferaufträge der Eneco Gasspeicher B.V. werde in maßgeblichem Umfang die Geschäftsstrategie des Gesamtkonzerns Eneco offengelegt, insbesondere die Gasversorgungsstrategie, aber auch Gepflogenheiten der Gaskraftwerke. Zudem sei die Speicheranlage eine entscheidende Quelle der Flexibilität. Deshalb sei von allergrößter Bedeutung, dass die Lieferungen aus der Speicheranlage der Eneco Gasspeicher B.V. den Wettbewerbern unbekannt blieben.

Zutreffend ist, dass es sich bei den Informationen zur verfügbaren Kapazität eines Gasspeichers grundsätzlich um Informationen handeln kann, die Rückschlüsse auf die Marktstrategie, hier insbesondere auf die Speicherstrategie, eines Speichernutzers erlauben und aus diesem Grund geeignet sind, dessen Wettbewerbsposition negativ zu beeinflussen. Bei lediglich einem Speichernutzer wie im vorliegenden Fall kann aus den Angaben zur verfügbaren Kapazität im

Zusammenhang mit den Informationen zur maximal beziehungsweise technisch verfügbaren Kapazität wiederum auf die gebuchte Kapazität geschlossen werden. Sie sind daher als schutzwürdige Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen.

Mit Blick auf die ein- und ausgespeisten Mengen stellen diese Bewegungsdaten ebenfalls Informationen dar, die Rückschlüsse auf konkrete Transport- und Handelsaktivitäten des Speichernutzers, das heißt die tatsächliche Speicherfahrweise und den tatsächlichen Gasbedarf des Nutzers ermöglichen. Daher sind diese Informationen regelmäßig vertraulich sind ebenfalls als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse anzusehen.

Im Ergebnis überwiegen vorliegend die Interessen der Antragstellerin an der Geheimhaltung der vertraulichen Informationen. Die Veröffentlichung von Informationen zur ein- und ausgespeisten Mengen sowie zur verfügbaren Kapazität führen zu einer Gefährdung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Vorrangige Interessen der Allgemeinheit, die gleichwohl eine Veröffentlichung rechtfertigen würden, sind nicht ersichtlich, so dass die Genehmigung mit dem Tenor zu 1) antragsgemäß zu erteilen war.

#### **5.4. Befristung und Informationspflicht**

Gemäß Art. 19 Abs. 4 FernleitungsVO kann die nationale Regulierungsbehörde eine Ausnahmegenehmigung zur Nichtveröffentlichung von Daten für eine Dauer von bis zu einem Jahr erteilen, sofern sich die Anzahl der Speichernutzer nicht ändert. Die Eneco Gasspeicher B.V., welche durch den Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin in dieser Sache anwaltlich vertreten wird, bestätigt, dass die Speicheranlage nach wie vor ausschließlich durch die Antragstellerin genutzt wird und diese auch in absehbarer Zukunft keinem anderen Nutzer zur Verfügung gestellt wird. Somit wird die Ausnahmegenehmigung bis zum 01.07.2015 erteilt (Tenor zu 2).

Zudem wird die Ausnahmegenehmigung unter der Bedingung erteilt, dass die Anzahl der Nutzer an der Speicheranlage vor dem 30.06.2015 nicht auf zwei oder mehr Speichernutzer ansteigt. (Tenor zu 2). Sofern mehr als ein Speichernutzer vorliegen sollte, ist eine mögliche Beeinträchtigung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der Speichernutzer auszuschließen, da entsprechende Bewegungsdaten nicht mehr eindeutig auf den jeweiligen Speichernutzer zu übertragen sind.

#### **Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen diesen Beschluss kann binnen einer Frist von einem Monat ab Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist schriftlich bei der Bundesnetzagentur (Hausanschrift: Tulpenfeld 4, 53113 Bonn) einzureichen. Es genügt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist

bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Hausanschrift: Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf) eingeht.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird, und die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, auf die sich die Beschwerde stützt, enthalten.

Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung (§ 76 Abs. 1 EnWG).

Christian Mielke  
Vorsitzender

Dr. Chris Mögelin  
Beisitzer

Diana Harlinghausen  
Beisitzerin