



- Beschlusskammer 7 -

Beschluss

Az.: BK7-07-007

In dem Verwaltungsverfahren

wegen: Genehmigung der maßgeblichen Punkte nach Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO und Ausnahme von den Veröffentlichungspflichten nach Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO

der Gaz de France Deutschland Transport GmbH, Friedrichstraße 60, Atrium, 10117 Berlin, gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

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

durch ihren Vorsitzenden Kurt Schmidt,
ihren Beisitzer Dr. Chris Mögelin
und ihren Beisitzer Christian Mielke

am 03.07.2008 beschlossen:

1. Der Antrag zu 1) wird zurückgewiesen.
2. Der Antrag zu 2) wird abgelehnt.

Gründe

I.

In dem vorliegenden Verwaltungsverfahren begehrt die Antragstellerin die Genehmigung der maßgeblichen Punkte ihres Fernleitungsnetzes, zu denen Informationen zu veröffentlichen sind, gemäß Art. 6 Abs. 4 Verordnung (EG) Nr. 1775/2005 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. September 2005 über die Bedingungen für den Zugang zu den Erdgasfernleitungsnetzen („FernleitungsVO“).

Die Antragstellerin begehrt darüber hinaus für [REDACTED] ihres Fernleitungsnetzes die Genehmigung gemäß Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO, die Angaben zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen von der

Veröffentlichungspflicht auszunehmen, da andernfalls Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse [REDACTED] gefährdet seien.

Derzeit werden von der Antragstellerin zu allen genannten Punkten für das Jahr 2007 Angaben zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen veröffentlicht. Für [REDACTED] werden darüber hinaus Angaben zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen auch für die Jahre 2005 und 2006 und Angaben zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten auch für das Jahr 2006 und für die Monate Oktober bis Dezember 2005 veröffentlicht.

Zur Begründung ihres Antrages hat die Antragstellerin zwei Schreiben [REDACTED] vorgelegt. In diesen Schreiben [REDACTED] verschiedene vertrauliche Daten nicht zu veröffentlichen. Sofern an diesen Punkten weniger als drei Transportkunden Kapazitätsinhaber seien, solle die Antragstellerin einen entsprechenden Ausnahmeantrag bei der Bundesnetzagentur stellen. [REDACTED] für alle genannten Punkte die Nichtveröffentlichung der Anzahl der Netznutzer, die an diesen Punkten Kapazitäten gebucht haben sowie die Nichtveröffentlichung von historischen Lastflussdaten (Höchst-, Mindest- und durchschnittliche Flüsse). [REDACTED] erlaube eine Veröffentlichung dieser Daten anderen Marktteilnehmern [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] sei es Wettbewerbern möglich, durch Schätzung der Beschaffungskosten und der Mindesttransportkosten Rückschlüsse auf die Verkaufspreise [REDACTED] Dies könnte zu wettbewerblichen Nachteilen [REDACTED]

Die Antragstellerin beantragt daher,

1. die maßgeblichen Punkte ihres Fernleitungsnetzes, zu denen Informationen gemäß Art. 6 Abs. 3 und 4 FernleitungsVO zu veröffentlichen sind, zu genehmigen; und
2. für [REDACTED] die Angaben zu historischen monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen von der Veröffentlichungspflicht auszunehmen.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 19.02.2007, eingegangen am 22.02.2007, die Einleitung des Genehmigungsverfahrens beantragt. Im Juli 2007 hat die Bundesnetzagentur eine Konsultation der Entscheidungsgrundsätze zu Anträgen nach Art. 6 FernleitungsVO durchgeführt und sowohl der Antragstellerin und anderen Netzbetreibern als auch Netznutzern Gelegenheit zur Stellungnahme zu diesen Grundsätzen gegeben (vgl. ABl. BNetzA 14/2007 vom 18.07.2007, S. 3234). Die Antragstellerin hat zu den Grundsätzen nicht Stellung genommen. Nach Auswertung aller eingegangenen Stellungnahmen hat die Bundesnetzagentur die Ent-

scheidungsgrundsätze überarbeitet und im Dezember 2007 die überarbeitete Fassung der Entscheidungsgrundsätze zusammen mit einer Zusammenfassung der eingegangenen Stellungnahmen auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht. Mit Schreiben vom 19.12.2007 hat die Beschlusskammer der Antragstellerin die Entscheidungsgrundsätze und die Zusammenfassung der Stellungnahmen übersandt. Zugleich hat die Beschlusskammer sie zur Ergänzung ihres Sachvortrages und zur Vorlage fehlender Nachweise, insbesondere zur Vorlage eines Nachweises, dass der Markt Kenntnis von der konkreten Buchungssituation hat, sofern Informationen zu dem entsprechenden Punkt bereits veröffentlicht wurden, aufgefordert. Mit Schreiben vom 16.01.2008, eingegangen am 18.01.2008, hat die Antragstellerin ergänzende Nachweise vorgelegt, ein Nachweis, dass der Markt Kenntnis von der konkreten Buchungssituation hat, wurde jedoch nicht vorgelegt.

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

II.

Der Antrag zu 1) ist unzulässig. Der Antrag zu 2) ist zulässig, jedoch unbegründet.

1. Zuständigkeit

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

2. Statthaftigkeit

Der Antrag zu 1) ist nicht statthaft. Netzbetreiber sind grundsätzlich ohne Vorliegen einer vorherigen Genehmigung verpflichtet, Informationen für alle maßgeblichen Punkte ihres Fernleitungsnetzes nach Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO zu veröffentlichen. Diese Verpflichtung zur Veröffentlichung ergibt sich unmittelbar aus Art. 6 Abs. 1 und 3 FernleitungsVO i.V.m. Ziff. 3.2 des Anhangs sowie § 20 GasNZV. Ziff. 3.2 des Anhangs der FernleitungsVO enthält bereits eine Aufstellung derjenigen Punkte, die mindestens als maßgebliche Punkte i.S.d. Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO einzuordnen sind. Nach § 20 GasNZV sind Netzbetreiber zudem ohne vorherige Genehmigung verpflichtet, Informationen zu Gasnetzen zu veröffentlichen. Folglich ist ein Genehmigungsverfahren nach Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO nur für den Fall statthaft, dass ein Abweichen von der Veröffentlichungsverpflichtung begehrt wird. Eine gegenteilige Auffassung würde dazu führen, dass vor einer Genehmigung nach Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO keinerlei Informationen über die betreffenden Punkte (einschließlich der Punkte selbst) zu veröffentlichen wären, obwohl die Nichtveröffentlichung einzelner Informationen nach Art. 6 Abs. 5 Fernlei-

tungsVO die Ausnahme darstellt. Damit würde das Ziel der Fernleitungsverordnung, für mehr Transparenz zu sorgen, geradezu ins Gegenteil verkehrt. Der Antrag zu 1) auf Genehmigung der maßgeblichen Punkte gemäß Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO ist demzufolge unzulässig.

Der Antrag zu 2) ist statthaft. Rechtsgrundlage für eine Genehmigung zur Einschränkung der Veröffentlichungen ist Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO. Dieser sieht vor, dass ein Fernleitungsnetzbetreiber die zuständigen Behörden ersucht, die Einschränkung der Veröffentlichung für die betreffenden Punkte zu genehmigen, wenn er der Ansicht ist, aus Gründen der Vertraulichkeit zur Veröffentlichung aller erforderlichen Daten nicht berechtigt zu sein. Gemäß Art. 6 Abs. 5 UAbs. 2 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.

3. Formelle Anforderungen

Die Marktteilnehmer wurden angehört. Vor den Entscheidungen nach Art. 6 FernleitungsVO sind die Netznutzer zu dem Entwurf der Entscheidungsgrundsätze zu Anträgen nach Art. 6 FernleitungsVO konsultiert worden. Die Vorgabe des Art. 6 Abs. 4 FernleitungsVO ist folglich eingehalten.

4. Materielle Rechtmäßigkeit der Entscheidung

Die Entscheidung ist auch materiell rechtmäßig. Der Antrag zu 2) ist unbegründet.

4.1. Auslegung des Antrags

Die Antragstellerin beantragt für [REDACTED] ihres Netzes, an denen weniger als drei Transportkunden Kapazitäten gebucht haben und für die [REDACTED] die Genehmigung, keine Angaben zu monatlichen Mindest- und Höchstauslastungsraten und jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen zu veröffentlichen. Der Antrag betrifft folglich die Pflicht aus Anhang 3.3 Nr. 4 FernleitungsVO, der vorsieht, dass die monatlichen Mindest- und Höchstauslastungsraten und die jährlichen durchschnittlichen Lastflüsse für die letzten drei Jahre auf einer kontinuierlichen Basis zu veröffentlichen sind.

[REDACTED] in ihren Schreiben zusätzlich die Nichtveröffentlichung von Angaben zur Anzahl der Netznutzer, die an den genannten Punkten Kapazität gebucht haben. Dies hat die Antragstellerin jedoch nicht zum Gegenstand ihres Antrags gemacht, der sich lediglich auf die Ausnahme von der Veröffentlichungspflicht zu monatlichen Mindest- und Höchstauslastungsraten und jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen bezieht.

Im Übrigen wäre ein Antrag gemäß Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO auf Genehmigung zur Einschränkung der Veröffentlichung von Angaben zur Anzahl der Netznutzer, die an einem Punkt Kapazität gebucht haben, auch unzulässig, da für diese Informationen keine Veröffentlichungspflichten aus der FernleitungsVO bestehen.

4.2. Weniger als drei Netznutzer an den entsprechenden Punkten

Eine Ausnahmegenehmigung wegen möglicher Beeinträchtigung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen kommt grundsätzlich dann in Betracht, wenn weniger als drei Netznutzer an demselben Punkt Kapazität kontrahiert haben.

Aus der von der Antragstellerin vorgelegten Buchungsübersicht für die einzelnen Punkte ergibt sich, dass an den [REDACTED] Punkten für mindestens ein Jahr weniger als drei Transportkunden Kapazitäten gebucht haben.

4.3. Marktkenntnis

Dass weniger als drei Netznutzer an demselben Punkt Kapazität kontrahiert haben, 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 dem jeweiligen Punkt weniger als drei Netznutzer Kapazität gebucht haben. Da die Anzahl der Netznutzer an einem Punkt 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 einzelner Netznutzer gezogen werden können, so dass eine Ausnahme von der Veröffentlichung nicht berechtigt ist. Dem antragstellenden Netzbetreiber 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. Werden für einen Punkt derzeit aus Vertraulichkeitsgründen und wegen des anhängigen Genehmigungsverfahrens bestimmte Informationen nicht veröffentlicht, geht die Beschlusskammer davon aus, dass der Markt Kenntnis davon hat, dass an diesem Punkt weniger als drei Netznutzer gebucht haben, eben weil Informationen zu diesem Punkt bislang nicht oder nur eingeschränkt veröffentlicht wurden. Ein Nachweis hinsichtlich der Marktkenntnis ist in einem solchen Fall so lange nicht erforderlich, bis sich die Buchungssituation derart ändert, dass mehr als zwei Netznutzer an demselben Punkt buchen und folglich Informationen zu dem relevanten Punkt zu veröffentlichen sind.

Im vorliegenden Fall veröffentlicht die Antragstellerin für [REDACTED] neben Kapazitätsinformationen auch Informationen zu monatlichen Mindest- und Höchstauslastungsraten und jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen. Bei diesen Veröffentlichungen findet sich auch kein Hinweis der Antragstellerin auf die Vertraulichkeit der Daten oder auf Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO bzw. § 20 Abs. 3 GasNZV. Da für diese Punkte derzeit alle Informationen veröffentlicht werden, die Anzahl der Netznutzer an diesen beiden Punkten jedoch nicht veröffentlicht wird, ist davon auszugehen, dass dem Markt bislang nicht bekannt ist, dass an diesen Punkten weniger als drei Netznutzer Kapazitäten gebucht haben. Die Antragstellerin hat auch nicht nachgewiesen, dass die Anzahl der Netznutzer dem Markt bekannt sei und dass eine Wahrung der Vertraulichkeitsinteressen der Netznutzer durch bloße Nichtbekanntgabe der Anzahl der Netznutzer nicht möglich sei. [REDACTED] in ihren Schreiben zwar vorgetragen, dass es öffentlich bekannt sei, dass das an den genannten Punkten [REDACTED] [REDACTED], jedoch weder die Antragstellerin noch [REDACTED] haben Ausführungen dazu gemacht, ob und warum dem Markt bekannt sei, dass an den drei Ausspeisepunkten weniger als drei Netznutzer Kapazitäten gebucht haben. Mit Schreiben vom 19.12.2007 ist die Antragstellerin von der Beschlusskammer zudem explizit aufgefordert worden, einen Nachweis dafür vorzulegen, dass der Markt Kenntnis von der konkreten Buchungssituation hat, sofern Informationen zu dem entsprechenden Punkt bereits veröffentlicht wurden. Dieser Aufforderung ist die Antragstellerin nicht nachgekommen. Es ist daher davon auszugehen, dass dem Markt bislang nicht bekannt ist, dass an diesen Punkten weniger als drei Netznutzer Kapazitäten gebucht haben und dass daher eine Wahrung der Vertraulichkeitsinteressen der Netznutzer durch bloße Nichtbekanntgabe der Anzahl der Netznutzer möglich ist. Eine Ausnahmegenehmigung für [REDACTED] [REDACTED] kommt daher nicht in Betracht. Der Antrag zu 2) ist folglich unbegründet.

Rechtsmittelbelehrung

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 Beschwerdebegündung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

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



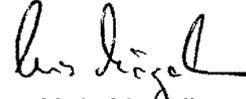
Kurt Schmidt

Vorsitzender



Christian Mielke

Beisitzer



Dr. Chris Mögelin

Beisitzer