



- Beschlusskammer 7 -

**Beschluss**

Az.: BK7-10-012

wegen: Ausnahme von den Veröffentlichungspflichten nach Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO

der Wingas Transport GmbH & Co. KG, Baumbachstraße 1, 34119 Kassel, gesetzlich vertreten durch die Wingas Transport Beteiligungs-GmbH, ebenda, diese 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 Christian Mielke,  
ihre Beisitzerin Dr. Antje Becherer  
und den Beisitzer Jens Lück

am 22.06.2010 beschlossen:

1. Der Antragstellerin wird eine Einschränkung der Veröffentlichung für folgende Punkte genehmigt:

Einspeisepunkte Mallnow, Olbernhau, Speicher Rehden,

Ausspeisepunkte Kienbaum, Speicher Rehden, Ludwigshafen und Dormagen I.

Für diese Punkte wird die Antragstellerin von der Veröffentlichung von Angaben zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen befreit. Für die Ausspeisepunkte Ludwigshafen und Dormagen I wird die Antragstellerin zudem von der Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität befreit.

2. Die Genehmigung ist bis zum Ablauf des 02.03.2011 befristet. Sollte die Anzahl der Netznutzer, die an einem der in Ziffer 1.a) genannten Punkte Kapazität gebucht haben, vor dem 02.03.2011 auf drei oder mehr Netznutzer ansteigen, entfällt die Genehmigung für diesen Punkt. Die Antragstellerin ist verpflichtet, eine solche Änderung der Anzahl der Netznutzer an einem der genannten Punkte der Beschlusskammer unverzüglich mitzuteilen.
3. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.
4. Die Antragstellerin wird verpflichtet, für die Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau Angaben zur freien und gebuchten Kapazität zu veröffentlichen.

5. Es wird festgestellt, dass die Antragstellerin teilweise gegen ihre Verpflichtung zur Veröffentlichung verstoßen hat, indem sie
- a) in der Zeit vom 01.10.2009 bis 29.01.2010 von einer Veröffentlichung abgesehen hat, obwohl eine Ausnahmegenehmigung versagt bzw. nicht beantragt worden ist. Dies betrifft folgende Punkte und Veröffentlichungspflichten:
    - Einspeisepunkte Speicher Rehden und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
    - Ausspeisepunkt Speicher Rehden: Veröffentlichung von Angaben zur freien, maximalen technischen und gebuchten Kapazität
    - Ausspeisepunkte Ludwigshafen und Dormagen I: Angaben zur freien Kapazität
  - b) nach Ablauf der mit Beschluss vom 03.07.2008 (Az. BK7-07-005) erteilten Genehmigung in der Zeit vom 01.10.2009 bis 29.01.2010 von einer Veröffentlichung abgesehen hat, ohne sich auf eine Folgegenehmigung berufen zu können oder fristgerecht einen entsprechenden Antrag für eine solche gestellt zu haben. Dies betrifft folgende Punkte und Veröffentlichungspflichten:
    - Einspeisepunkt Mallnow: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
    - Ausspeisepunkte Dormagen I und Ludwigshafen: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
    - Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen Kapazität

## Gründe

### I.

In dem vorliegenden Verwaltungsverfahren begehrt die Antragstellerin die Genehmigung zur Einschränkung ihrer Veröffentlichungspflichten nach Art. 6 Abs. 5 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 für sieben Punkte ihres Fernleitungsnetzes die Genehmigung gemäß Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO, die Angaben zu historischen monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen sowie für zwei dieser sieben Punkte auch die Angaben zu gebuchter (fester und unterbrechbarer), freier Kapazität und ggf. auch maximaler technischer Kapazität von der Veröffentlichungspflicht auszunehmen, da andernfalls Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse ihrer Transportkunden [REDACTED] gefährdet seien. Derzeit werden von der Antragstellerin zu den Einspeisepunkten Speicher Rehden, Olbernhau und Mallnow sowie zu den Ausspeisepunkten Speicher Rehden und Kienbaum Informationen zu freier, gebuchter und technischer Kapazität veröffentlicht.

Zur Begründung ihres Antrages hat die Antragstellerin Schreiben ihrer Transportkunden [REDACTED] vom 30.12.2009 und [REDACTED] vom 27.01.2010 vorgelegt.

Die [REDACTED] bittet in ihrem Schreiben die Antragstellerin, für insgesamt [REDACTED] der von ihr gebuchten Punkte verschiedene kapazitäts- und netznutzungsrelevante Daten nicht zu veröffentlichen. In ihrem Schreiben verlangt die [REDACTED] für alle Punkte die Nichtveröffentlichung von Angaben zu historischen monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen. Zudem begehrt die [REDACTED] für [REDACTED] Punkte auch die Nichtveröffentlichung von Kapazitätsinformationen. Nach Auffassung der [REDACTED] bestehe bei einer Veröffentlichung dieser Daten das Risiko, dass wirtschaftlich sensible Informationen für Drittparteien zugänglich werden. Da keine vollkommene Markttransparenz herrsche, sei [REDACTED] durch Offenlegung aller gesetzlich geforderten wettbewerbsrelevanten Informationen einem erheblichen Wettbewerbsnachteil gegenüber anderen Marktteilnehmern ausgesetzt. Außerdem drohe durch eine Veröffentlichung der Angaben eine Verletzung von vertraglichen Vertraulichkeitsvereinbarungen gegenüber Kunden und Lieferanten. Darüber hinaus trägt die [REDACTED] vor, dass an den einzelnen Punkten durch die Veröffentlichung verschiedener kapazitäts- und netznutzungsrelevanter Daten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet werden:

- An den östlichen Grenzübergangspunkten Mallnow und Olbernhau könnten aus den veröffentlichten Daten leicht Rückschlüsse auf Flexibilitäten und Abnahmeverpflichtungen gezogen werden. Eine Veröffentlichung der Auslastungs- und Lastflussdaten an diesen Punkten ermögliche Rückschlüsse auf das Beschaffungsportfolio und somit auf die Preisstrukturen der [REDACTED];
- An den Einspeise- und Ausspeisepunkten zum Speicher Rehden seien anhand der zu veröffentlichenden Daten Rückschlüsse auf die Fahrweise der Speicher und auf Zu- und Verkäufe der [REDACTED] sowie, in Kombination mit anderen Daten, auf das Leistungspotential der [REDACTED] möglich. Es dürfte im Markt bekannt sein, dass die [REDACTED] an diesen Speichern Hauptspeicherkunde sei.
- An den Ausspeisepunkten zu Endverbrauchern Ludwigshafen und Dormagen I ergeben sich durch eine Verletzung der Wahrung der Vertraulichkeit von kundenbezogenen Informationen wirtschaftliche Nachteile sowohl für die [REDACTED] als auch für ihre Kunden, da Rückschlüsse auf die Absatzstrukturen, die Fahrweise und das Abnahmeverhalten der Kunden und auf die von der [REDACTED] angebotenen Produkte gezogen werden könnten.

Die [REDACTED] bittet in ihrem Schreiben die Antragstellerin, für insgesamt [REDACTED] der von ihr gebuchten Punkte verschiedene kapazitäts- und netznutzungsrelevante Daten nicht zu veröffentlichen. Die [REDACTED] begehrt für alle [REDACTED] Punkte die Nichtveröffentlichung von Angaben zu historischen monatlichen und jährlichen Auslastungsraten sowie Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten. Nach Auffassung der [REDACTED] bestehe bei einer Veröffentlichung dieser Daten das Risiko,

dass wirtschaftlich sensible Informationen für Drittparteien zugänglich werden. Die Veröffentlichung der Informationen würde Rückschlüsse auf ihre Handels- und Transportaktivitäten ermöglichen, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse offenlegen und sich auf ihre Geschäftstätigkeiten auswirken. Hierdurch könne es zu wettbewerblichen Nachteilen gegenüber anderen Marktteilnehmern kommen. Außerdem drohe eine Verletzung von vertraglichen Vertraulichkeitsvereinbarungen gegenüber Kunden.

Die Antragstellerin beantragt daher,

1. für die Einspeisepunkte Mallnow, Speicher Rehden und Olbernhau sowie die Ausspeisepunkte Speicher Rehden, Kienbaum, Dormagen I und Ludwigshafen die Angaben zu historischen monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten sowie zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen, und
  2. für die Ausspeisepunkte Dormagen I und Ludwigshafen zudem Angaben zu gebuchter und freier Kapazität und zu technischer Kapazität
- von der Veröffentlichungspflicht auszunehmen.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 29.01.2010, eingegangen am 01.02.2010, die Einleitung des Genehmigungsverfahrens beantragt. Die Beschlusskammer hat sie zur Ergänzung ihres Sachvortrages und zur Vorlage fehlender Nachweise aufgefordert. Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 03.03.2010 geantwortet und ergänzende Unterlagen beigelegt.

Durch den Beschluss vom 03.07.2008 wurde die Antragstellerin für den Einspeisepunkt Mallnow und die Ausspeisepunkte Kienbaum, Olbernhau, Ludwigshafen und Dormagen I von der Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität befreit, wobei die Genehmigung bis zum Ablauf des 30.09.2009 befristet war.

Eine Überprüfung der Veröffentlichungen der Antragstellerin in der Zeit zwischen dem Ablauf der erteilten Genehmigung und der aktuellen Antragstellung ergab, dass die Antragstellerin für folgende Punkte die nachfolgend genannten Angaben nicht veröffentlichte:

- Einspeisepunkte Speicher Rehden und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkt Speicher Rehden: Veröffentlichung von Angaben zur freien, maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkte Ludwigshafen und Dormagen I: Angaben zur freien, maximalen technischen und gebuchten Kapazität.
- Einspeisepunkt Mallnow: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen Kapazität

In Bezug auf die Ausspeisepunkte Klenbaum und Olbernhau wird lediglich die Angabe zur maximalen technischen Kapazität veröffentlicht.

Mit Schreiben vom 17.02.2010 hat die Beschlusskammer die Antragstellerin darauf hingewiesen, dass wegen der Verstöße gegen die Veröffentlichungspflichten eine Beanstandung nach § 65 EnWG in Betracht kommt, über die ggf. in dem vorliegenden Verfahren mitentschieden wird, und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Eine Stellungnahme der Antragstellerin hierzu ist nicht erfolgt. Die Beteiligung der Landesregulierungsbehörde Hessen nach § 55 EnWG hat stattgefunden.

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

## II.

Der Antrag ist zulässig, jedoch nur im tenorierten Umfang begründet (Tenor zu 1. bis 3.). Die formell und materiell rechtmäßige Verpflichtung zur Veröffentlichung und Beanstandung der Nichtveröffentlichung (Tenor zu 4. und 5.) erfolgten von Amts wegen.

### A Entscheidung über die Anträge (Tenor zu 1. bis 3.)

#### 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 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 Fernlei-

tungsVO 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 ist lediglich teilweise begründet.

##### **4.1. Auslegung des Antrags**

Die Antragstellerin begehrt in ihrem Antrag die Genehmigung zur Einschränkung der Veröffentlichungspflichten an sieben Punkten ihres Netzes, an denen weniger als drei Transportkunden Kapazitäten gebucht haben und für die die Transportkunden [REDACTED] und [REDACTED] die Einschränkung der Veröffentlichung verschiedener Daten gefordert haben.

Die Antragstellerin beantragt für alle sieben Punkte die Genehmigung, keine Angaben zu historischen monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu 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 Höchstausrastungsraten und die jährlichen durchschnittlichen Lastflüsse für die letzten drei Jahre auf einer kontinuierlichen Basis zu veröffentlichen sind.

Für zwei dieser sieben Punkte beantragt die Antragstellerin zusätzlich die Genehmigung, keine Angaben zu Kapazitätsinformationen zu veröffentlichen. Mit Blick auf diese Angaben betrifft der Antrag die Veröffentlichungspflicht aus Anhang 3.3 Nr. 1 a), b) und c) EG-FernleitungsVO, da die begehrte Ausnahmegenehmigung zu Kapazitätsinformationen Daten zu gebuchter, technischer und freier Kapazität beinhaltet.

##### **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 allen genannten sieben 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.

Da im vorliegenden Fall der Markt aufgrund der nur teilweisen Nichtveröffentlichung von Informationen an den genannten Punkten Kenntnis von der Buchungssituation hat, wird daher so lange auf den Nachweis hinsichtlich der Marktkenntnis verzichtet, bis sich die Buchungssituation derart ändert, dass drei oder mehr Netznutzer an demselben Punkt buchen und folglich alle Informationen zu dem relevanten Punkt zu veröffentlichen sind.

#### **4.4. Interessenabwägung**

Die von der Antragstellerin geltend gemachten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse würden nur teilweise durch eine Veröffentlichung von Angaben zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten, jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen und gebuchter, freier und technischer Kapazität gefährdet.

Nach Art. 6 Abs. 5 S. 2 EG-FernleitungsVO ist bei der Prüfung einer Ausnahmegenehmigung insbesondere der Notwendigkeit des legitimen Schutzes von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen wie auch dem Ziel der Schaffung eines wettbewerbsoffenen Erdgasbinnenmarktes Rechnung zu tragen. Wie oben angesprochen, kommt es demzufolge maßgeblich auf die Interessen der Netznutzer bzw. Letztverbraucher an. Es können nur solche Daten von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen werden, die überhaupt Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Netznutzer oder Letztverbraucher ermöglichen. Diesem individuellen Interesse am Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sind die Interessen der Allgemeinheit an einem wettbewerbsoffenen und transparenten Erdgasbinnenmarkt gegenüber zu stellen.

##### **4.4.1. Einspeise- und Ausspeisepunkt zum Speicher Rehden**

Hinsichtlich des Einspeise- und Ausspeisepunktes zum Speicher Rehden kann nur die Veröffentlichung von Informationen zu durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen zu einer Gefährdung

von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen führen. Diese Informationen werden daher von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen.

(1) Die Antragstellerin führt aus, dass die Veröffentlichung von Informationen zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen an diesen Punkten Rückschlüsse auf die Speicherfahrweise und auf die Zu- und Verkäufe und dadurch auf das Leistungspotential der Speichernutzer, hier des Transportkunden [REDACTED], erlaube.

(2) Informationen über jährliche durchschnittliche Lastflüsse sind als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen, deren Schutz Vorrang vor dem Veröffentlichungsinteresse der Allgemeinheit zu gewähren ist, soweit sie individuellen Transportkunden zugeordnet werden können.

Aus der Veröffentlichung der Angaben zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen können Informationen über die tatsächlich transportierte Energiemenge der Netznutzer an diesem Punkt abgeleitet werden. Zwar können aus diesen Informationen über die tatsächlich transportierte Energiemenge keine Rückschlüsse auf die über das Jahr verteilte Nutzung (Lastflüsse pro Monat/Tag/Stunde) und den konkreten Gasbedarf zu einem bestimmten Zeitpunkt gezogen werden, jedoch erlauben diese Informationen Rückschlüsse auf die Marktstrategie, hier insbesondere auf die Speicherstrategie, eines Unternehmens und sind aus diesem Grund geeignet, die Wettbewerbsposition eines Unternehmens zu beeinflussen.

(3) Mit Blick auf die Informationen zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten ist es hingegen nahezu ausgeschlossen, dass diese Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse ermöglichen. Informationen über Auslastungsraten können regelmäßig nur dann vertraulich sein, wenn durch sie Rückschlüsse auf konkrete Transport- und Handelsaktivitäten individueller Netznutzer (d.h. die tatsächliche Speicherfahrweise und den tatsächlichen Gasbedarf des jeweiligen Nutzers) möglich sind. Da die monatlichen Höchstausrasteraten gemäß Anhang 3.3 Nr. 4 FernleitungsVO jedoch nur pro Monat und ohne konkretes Datum ihres Auftretens veröffentlicht werden müssen, ermöglichen Informationen zu diesen monatlichen Auslastungsraten an den Einspeise- und Ausspeisepunkten zu Speichern keine Rückschlüsse auf das konkrete Nominierungsverhalten und konkrete Handelsaktivitäten des Speicher- bzw. Netznutzers.

Darüber hinaus besteht ein großes Interesse des Marktes an der Veröffentlichung dieser Daten, da durch die Veröffentlichung von monatlichen Auslastungsraten mögliche Kapazitätshortungen aufgedeckt werden und die Unterbrechungswahrscheinlichkeit von unterbrechbaren Kapazitäten abgeschätzt werden kann.

Eine Abwägung dieser gegenläufigen Interessen kommt zu dem Ergebnis, dass eine Veröffentlichung der monatlichen Höchst- und Mindestauslastungsraten ohne Datum ihres Auftretens

ausreichend ist, um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Netz- bzw. Speichernutzers zu schützen.

#### 4.4.2. Einspeisepunkt Olbernhau

Hinsichtlich des Einspeisepunktes Olbernhau kann nur die Veröffentlichung von Informationen zu durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen zu einer Gefährdung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen führen. Diese Informationen werden daher von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen.

(1) Hinsichtlich des Einspeisepunktes Olbernhau führt die Antragstellerin aus, dass sich aus den Informationen zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen Hinweise auf Flexibilitäten und Abnahmeverpflichtungen ergeben. Zudem seien Rückschlüsse auf das Beschaffungsportfolio und die Preisstruktur der Transportkunden möglich.

(2) Die Informationen über jährliche durchschnittliche Lastflüsse sind, wie oben erläutert, als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen, deren Schutz Vorrang vor dem Veröffentlichungsinteresse der Allgemeinheit zu gewähren ist.

Da aus der Veröffentlichung der Angaben zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen Informationen über die tatsächlich transportierte Energiemenge der Netznutzer an einem Punkt abgeleitet werden können, erlauben die Angaben zu durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen Rückschlüsse auf die Marktstrategie eines Unternehmens.

(3) Hinsichtlich der monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten gelten die oben gemachten Ausführungen. Informationen über Auslastungsraten können regelmäßig nur dann vertraulich sein, wenn durch sie Rückschlüsse auf konkrete Transport- und Handelsaktivitäten individueller Netznutzer möglich sind. Werden die Auslastungsraten jedoch ohne konkretes Datum angegeben, kann ausgeschlossen werden, dass durch diese Information Rückschlüsse auf Flexibilitäten und Abnahmeverpflichtungen und das Beschaffungsportfolio des Netznutzers möglich sind. Es ist außerdem zu berücksichtigen, dass Lastflüsse an Netzkopplungspunkten auch durch Flüsse überlagert sein können, die sich aus der Kooperationsverpflichtung der Netzbetreiber ergeben und nicht auf ein konkretes Nominierungsverhalten eines Netznutzers zurückzuführen sind. Auch aus diesem Grund können aus der Veröffentlichung von monatlichen Höchst- und Mindestauslastungsraten keine Rückschlüsse auf das konkrete Nominierungsverhalten und konkrete Handelsaktivitäten des Netznutzers gezogen werden.

Weiterhin besteht auch das o.g. Interesse des Marktes an der Veröffentlichung der Höchst- und Mindestauslastungsraten, so dass hier eine Veröffentlichung der monatlichen Höchst und Mindestauslastungsrate ohne Datum ihres Auftretens ausreichend ist, um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Netznutzers zu schützen.

#### 4.4.3. Grenzübergangspunkte Mallnow und Kienbaum

Hinsichtlich des Einspeisepunktes Mallnow und des Ausspeisepunktes Kienbaum kann nur die Veröffentlichung von Informationen zu durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen zu einer Gefährdung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen führen. Diese Informationen werden daher von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen.

(1) Hinsichtlich der Grenzübergangspunkte Mallnow (Einspeisung) und Kienbaum (Ausspeisung) führt die Antragstellerin aus, dass sich aus den Informationen zu technischer und gebuchter Kapazität, zu monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten und zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen Hinweise auf Flexibilitäten und Abnahmeverpflichtungen ergeben. Zudem seien Rückschlüsse auf das Beschaffungsportfolio und Handels- und Transportaktivitäten möglich, wodurch wiederum Rückschlüsse auf die Preisstruktur der Transportkunden gezogen werden könnten. Hierdurch könne es zu wettbewerblichen Nachteilen gegenüber anderen Marktteilnehmern kommen.

(2) Zutreffend ist, dass es sich bei Informationen zu gebuchten Kapazitäten grundsätzlich um Informationen handelt, die Rückschlüsse auf die Marktstrategie eines Unternehmens erlauben und aus diesem Grund geeignet sind, die Wettbewerbsposition eines Unternehmens negativ zu beeinflussen. Sie sind daher als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen, deren Schutz Vorrang vor dem Veröffentlichungsinteresse der Allgemeinheit zu gewähren ist.

Gleiches gilt für die Angaben zur technischen Kapazität, da aus den Angaben zur technischen Kapazität im Zusammenhang mit den Informationen zur freien Kapazität wiederum auf die gebuchte Kapazität geschlossen werden kann.

(3) Hinsichtlich der monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten gelten die oben gemachten Ausführungen. Informationen über Auslastungsraten können regelmäßig nur dann vertraulich sein, wenn durch sie Rückschlüsse auf konkrete Transport- und Handelsaktivitäten individueller Netznutzer möglich sind. Werden die Auslastungsraten jedoch ohne konkretes Datum angegeben, kann ausgeschlossen werden, dass durch diese Information Rückschlüsse auf Flexibilitäten und Abnahmeverpflichtungen und das Beschaffungsportfolio des Netznutzers möglich sind. Es ist außerdem zu berücksichtigen, dass an den betroffenen Punkten aus den o.g. Gründen keine Angaben zur technischen Kapazität zu veröffentlichen sind. Ohne diese Daten zur technischen Kapazität können jedoch aus den veröffentlichten Auslastungsraten keine absoluten Zahlen über die Nominierungen des Netznutzers und keine Rückschlüsse auf tatsächliche Lastflüsse abgeleitet werden, da die erforderliche Bezugsgröße (die technische Kapazität) fehlt.

Weiterhin besteht auch das Interesse des Marktes an der Veröffentlichung der Höchst- und Mindestauslastungsraten, so dass hier eine Veröffentlichung der monatlichen Höchst- und Mindestauslastungsrate ohne Datum ihres Auftretens und ohne technische Kapazität als

Bezugsgröße ausreichend ist, um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Netznutzers zu schützen.

(4) Die Informationen über jährliche durchschnittliche Lastflüsse sind als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen, deren Schutz Vorrang vor dem Veröffentlichungsinteresse der Allgemeinheit zu gewähren ist.

Da aus der Veröffentlichung der Angaben zu jährlichen durchschnittlichen Lastflüssen Informationen über die tatsächlich transportierte Energiemenge der Netznutzer an einem Punkt abgeleitet werden können, erlauben auch die Angaben zu durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen Rückschlüsse auf die Marktstrategie eines Unternehmens.

#### 4.4.4. Ausspeisepunkte zu Letztverbrauchern Ludwigshafen und Dormagen I

Hinsichtlich der Ausspeisepunkte zu Letztverbrauchern Ludwigshafen und Dormagen I kann nur die Veröffentlichung von Informationen zur gebuchten und technischen Kapazität und zu den durchschnittlichen jährlichen Lastflüssen zu einer Gefährdung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen führen. Diese Informationen werden daher von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen.

(1) Für diese Ausspeisepunkte trägt die Antragstellerin vor, dass durch die Kenntnis von Informationen über technische und gebuchte Kapazität, monatliche Kapazitätsauslastungsraten und jährliche durchschnittliche Lastflüsse Rückschlüsse auf die Absatzstrukturen, die Fahrweise und das Abnahmeverhalten der Kunden sowie auf die von ihrem Transportkunden [REDACTED] angebotenen Produkte gezogen werden könnten. Daraus könnten sich wirtschaftliche Nachteile sowohl für ihren Transportkunden [REDACTED] als auch für deren Kunden ergeben.

(2) Mit Blick auf die Informationen zur gebuchten und technischen Kapazität gilt auch hier, dass diese Informationen Rückschlüsse auf die Marktstrategie und die Absatzposition eines Unternehmens ermöglichen und daher geeignet sind, die Wettbewerbsposition eines Unternehmens negativ zu beeinflussen. Sie sind daher als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen, deren Schutz Vorrang vor dem Veröffentlichungsinteresse der Allgemeinheit zu gewähren ist.

Informationen zur freien Kapazität sind hingegen immer zu veröffentlichen. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des Art. 6 Abs. 5 UAbs. 2 FernleitungsVO, der vorsieht, dass auch im Falle eine Genehmigungserteilung die verfügbare Kapazität, jedoch ohne Angabe der numerischen Daten, die der Vertraulichkeit zuwiderlaufen würden, zu veröffentlichen ist. Bei Angaben zur freien Kapazität handelt es sich zudem um eine wichtige Information für alle Transportkunden, die Kapazitäten an einem Punkt buchen wollen. Darüber hinaus können aus der Angabe der freien Kapazität allein keine Rückschlüsse auf Geschäftsgeheimnisse einzelner Netznutzer gezogen werden. Dies kann erst im Zusammenhang mit der Angabe der maximalen technischen Kapazität oder bei einer Veröffentlichung der gebuchten Kapazität eintreten.

Eine Abwägung dieser gegenläufigen Interessen kommt zu dem Ergebnis, dass eine Veröffentlichung von Angaben zur freien Kapazität ohne technische Kapazität als Bezugsgröße ausreichend ist, um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Netznutzers und der angeschlossenen Letztverbraucher zu schützen.

(3) Hinsichtlich der monatlichen Höchst- und Mindestkapazitätsauslastungsraten gilt ebenfalls, wie oben erläutert, dass Informationen über monatliche Auslastungsraten regelmäßig nur dann vertraulich sein können, wenn durch sie Rückschlüsse auf konkrete Transport- und Handelsaktivitäten individueller Netznutzer oder Letztverbraucher möglich sind. Werden die Auslastungsraten jedoch nur monatlich ohne konkretes Datum und ohne technische Kapazität als Bezugsgröße, wie im vorliegenden Fall, angegeben, können durch die Veröffentlichung dieser Informationen keine Rückschlüsse auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gezogen werden. Weiterhin besteht auch das Interesse des Marktes an der Veröffentlichung der monatlichen Auslastungsraten, so dass auch hier eine Veröffentlichung der monatlichen Auslastungsraten ohne Datum ihres Auftretens und ohne technische Kapazität als Bezugsgröße ausreichend ist, um die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Netznutzers und der angeschlossenen Letztverbraucher zu schützen.

(4) Im Hinblick auf die durchschnittlichen jährlichen Lastflüsse kann an den beiden Ausspeisepunkten zu Letztverbrauchern ein Interesse an der Vertraulichkeit der Informationen bejaht werden, da Rückschlüsse auf den tatsächlichen Energieverbrauch und folglich auf das Abnahmeverhalten des angeschlossenen Letztverbrauchers möglich sind.

## **B. Verpflichtung zur Veröffentlichung (Tenor zu 4.)**

Die Verpflichtung zur Veröffentlichung beruht auf § 65 Abs. 2 EnWG.

Die formelle Rechtmäßigkeit der Entscheidung liegt vor. Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur folgt aus § 56 EnWG i.V.m. Art. 13 EG FernleitungsVO, die der Beschlusskammer aus § 59 Abs. 1 S. 1.

Auch die materielle Rechtmäßigkeit ist gegeben, die Tatbestandsvoraussetzungen des § 65 Abs. 2 EnWG sind erfüllt. Dadurch, dass die Antragstellerin in Bezug auf die Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau derzeit lediglich Angaben zur maximalen technischen Kapazität veröffentlicht, kommt sie ihrer Veröffentlichungspflicht hinsichtlich der Angaben zur gebuchten sowie der freien Kapazität aus Art. 6 Abs. 3 i.V.m. Anhang 3.3 Nr. 1 b) und c) FernleitungsVO nicht nach. Die darin normierte Veröffentlichungspflicht entfällt nur in den Fällen, in denen eine Ausnahmegenehmigung gemäß Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO vorliegt oder ein Antrag auf deren Erteilung gestellt wurde. Eine Ausnahmegenehmigung hinsichtlich der Veröffentlichung von Angaben zur freien und gebuchten Kapazität für die hier in Rede stehenden Ausspeisepunkte liegt derzeit ebenso wenig vor wie ein Antrag auf die Erteilung einer solchen. Die mit Beschluss

vom 03.07.2008 (Az.: BK 7-07-005) erteilte Ausnahmegenehmigung, die die Antragstellerin für diese Ausspeisepunkte von der Veröffentlichung der Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität befreite, war bis zum Ablauf des 30.09.2009 befristet. Mit Fristablauf lebt die Veröffentlichungspflicht aus Art. 6 Abs. 3 i.V.m. Anhang 3.3 Nr. 1 FernleitungsVO in vollem Umfang wieder auf. Dies hätte nur durch eine neuerliche Antragstellung vor Ablauf der Frist verhindert werden können. Die Antragstellerin hat jedoch zu jenem Zeitpunkt davon abgesehen, einen Antrag auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung hinsichtlich der Veröffentlichung der Angaben zur gebuchten Kapazität zu stellen. Hinsichtlich der Veröffentlichung der Angaben zur freien Kapazität lag ohnehin zu keiner Zeit eine Befreiung der Antragstellerin vor und wurde auch diesmal nicht beantragt. Dementsprechend besteht derzeit eine Verpflichtung der Antragstellerin zur vollständigen Veröffentlichung der Kapazitätsinformationen, die die Antragstellerin nur teilweise, nämlich in Bezug auf Angaben zur maximalen technischen Kapazitäten erfüllt.

Das der Bundesnetzagentur nach § 65 Abs. 2 EnWG eingeräumte Ermessen wurde ordnungsgemäß ausgeübt. Das Aufgreifen des Verfahrens war unter Berücksichtigung des durch die Veröffentlichungspflichten nach Art. 6 FernleitungsVO verfolgten Zwecks der Transparenz hinsichtlich der durch Fernleitungsnetzbetreiber angebotenen Dienstleistungen und der Schaffung nicht diskriminierenden Zugangs zu Fernleitungsnetzen geboten und erforderlich. Die Entscheidung ist auch angemessen. Die Antragstellerin hat keine schützenswerten Interessen an der Nichtveröffentlichung der Angaben zur freien und gebuchten Kapazität. Ferner stellt die Verpflichtung der Antragstellerin zur Veröffentlichung dieser Angaben die einzige Möglichkeit dar, den derzeitigen Verstoß gegen die Veröffentlichungspflichten zu beheben. Die hierfür gesetzte Frist ist ebenfalls angemessen.

### **C. Beanstandung der fehlenden Veröffentlichung (Tenor zu 5.)**

Die Beanstandung der fehlenden Veröffentlichung in der Zeit vom 01.10.2009 bis zum 29.1.2010 beruht auf § 65 Abs. 3 EnWG.

Die formelle Rechtmäßigkeit liegt vor. Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur folgt aus § 56 EnWG i.V.m. Art. 13 EG FernleitungsVO, die der Beschlusskammer aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG.

Die Antragstellerin kam in der Zeit vom 01.10.2009 bis zum 29.01.2010 ihrer Veröffentlichungspflicht aus Art. 6 Abs. 3 i.V.m. Anhang 3.3 Nr. 1 a), b) und c) EG-FernleitungsVO nicht vollständig nach.

Die Veröffentlichungspflicht aus Art. 6 Abs. 3 i.V.m. Anhang 3.3 Nr. 1 a), b) und c) EG-FernleitungsVO entfällt nur in den Fällen, in denen eine Ausnahmegenehmigung gemäß Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO vorliegt oder ein Antrag auf deren Erteilung gestellt wurde. In den Fällen,

in denen eine befristete Ausnahmegenehmigung erteilt worden ist, lebt die Veröffentlichungspflicht aus Art. 6 Abs. 3 i.V.m. Anhang 3.3 Nr. 1 FernleitungsVO nach Fristablauf in vollem Umfang wieder auf. Dies kann nur durch die Stellung eines neuen Befreiungsantrags vor Ablauf der Frist verhindert werden.

Die Zuwiderhandlung bestand zum einen darin, dass die Antragstellerin von einer Veröffentlichung von Angaben zu Kapazitätsinformationen abgesehen hat, obwohl eine Ausnahmegenehmigung nach Art. 6 Abs. 5 FernleitungsVO versagt bzw. nicht beantragt wurde. Dies betrifft folgende Punkte und Veröffentlichungspflichten:

- Einspeisepunkte Speicher Rehden und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkt Speicher Rehden: Veröffentlichung von Angaben zur freien, maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkte Ludwigshafen und Dormagen I: Angaben zur freien Kapazität

Zum anderen hat die Antragstellerin teilweise nach Ablauf der mit Beschluss vom 03.07.2008 (Az. BK7-07-005) erteilten Ausnahmegenehmigung in der Zeit vom 01.10.2009 bis 29.01.2010 von einer Veröffentlichung von Angaben zu Kapazitätsinformationen abgesehen, ohne sich auf eine Folgegenehmigung berufen zu können oder fristgerecht einen entsprechenden Antrag für eine solche gestellt zu haben. Dies betrifft folgende Punkte und Veröffentlichungspflichten:

- Einspeisepunkt Mallnow: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkte Dormagen I und Ludwigshafen: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen und gebuchten Kapazität
- Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau: Veröffentlichung von Angaben zur maximalen technischen Kapazität

Zwar ist die Zuwiderhandlung beendet, weil die Antragstellerin hinsichtlich der oben genannten Punkte ihrer Veröffentlichungspflicht nunmehr nachkommt bzw. für die Ausspeisepunkte Ludwigshafen und Dormagen I einen Antrag auf Befreiung von der Veröffentlichungspflicht gestellt hat. Allerdings besteht ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der oben genannten Zuwiderhandlungen. Denn zum einen ist ein drohendes Wiederholungsverhalten der Antragstellerin zu besorgen und zum anderen ist der Frage des Bestehens einer Veröffentlichungspflicht nach Ablauf einer Ausnahmegenehmigung eine grundsätzliche Bedeutung beizumessen.

Die Wiederholungsgefahr ist darin zu sehen, dass die Antragstellerin ihre Zuwiderhandlung gegen die Veröffentlichungspflicht nicht vollständig abgestellt hat. Vielmehr verstößt sie derzeit weiterhin gegen diese Pflicht, indem sie hinsichtlich der Ausspeisepunkte Kienbaum und Olbernhau lediglich Angaben zur maximalen technischen Kapazität veröffentlicht, ohne dass eine Befreiung von den Angaben zur freien und gebuchten Kapazität vorliegt bzw. ein entsprechender Antrag gestellt worden ist. Ferner spricht für ein drohendes Wiederholungsverhalten der

Antragstellerin die Tatsache, dass sie in ihrem Schreiben vom 03.03.2010 keine Begründung für die fehlende Veröffentlichung der Kapazitätsinformationen bezüglich der Ausspeisepunkte Dormagen I und Ludwigshafen in der Zeit vom 01.10.2009 bis 29.01.2010 lieferte, sondern sich auf die bloße Mitteilung des Fehlens dieser Veröffentlichung beschränkte. Dieses Verhalten lässt darauf schließen, dass die Antragstellerin ihrem Verstoß gegen Veröffentlichungspflichten keine wesentliche Bedeutung zumisst. Insoweit ist insbesondere hervorzuheben, dass die Antragstellerin in Bezug auf die oben genannten Punkte von der Veröffentlichung der Angaben zur freien Kapazität abgesehen hat, obwohl ihr dahingehender Antrag auf Befreiung von der Veröffentlichungspflicht durch den Beschluss vom 03.07.2008 (Az.: BK 7-07-005) ausdrücklich abgelehnt worden ist. Hinsichtlich der Einspeisepunkte Speicher Rehden und Olbernhau sowie den Ausspeisepunkt Speicher Rehden ist eine entsprechende Ausnahmegenehmigung nicht einmal beantragt worden. Nach alledem ist zu besorgen, dass die Antragstellerin auch künftig nicht die gebotene Sorgfalt bei der Befolgung der Veröffentlichungspflicht wird walten lassen, so dass es erforderlich erscheint, ihr die Bedeutung dieser Verpflichtung durch die Feststellung des Verstoßes vor Augen zu führen.

Die grundsätzliche Bedeutung der Frage des Bestehens der Veröffentlichungspflicht bei Ablauf einer Ausnahmegenehmigung ergibt sich aus dem Spannungsverhältnis zwischen den legitimen Interessen am Schutz von Geschäftsgeheimnissen auf der einen Seite und dem Informationsbedürfnis von Marktteilnehmern auf der anderen Seite. Insoweit ist eine dahingehende Klarstellung der Rechtslage geboten, dass bei Ablauf einer Ausnahmegenehmigung die Veröffentlichungspflicht im vollen Umfang auflebt. Etwas anderes gilt nur, wenn vor dem Ablauf einer Ausnahmegenehmigung ein erneuter Antrag auf Befreiung von der Veröffentlichungspflicht gestellt wird. Insoweit darf es nicht, wie im vorliegenden Fall, zu einer Situation kommen, in der einerseits kein Befreiungsantrag vorliegt, andererseits aber die Veröffentlichungspflicht missachtet wird.

Das der Bundesnetzagentur nach § 65 Abs. 3 EnWG eingeräumte Ermessen wurde ordnungsgemäß ausgeübt. Aus oben in Bezug auf das Feststellungsinteresse bereits genannten Gründen war das Aufgreifen des Verstoßes gegen die Veröffentlichungspflicht geboten und erforderlich. Unter Berücksichtigung des durch die Veröffentlichungspflichten nach Art. 6 FernleitungsVO verfolgten Zwecks der Transparenz hinsichtlich der durch Fernleitungsnetzbetreiber angebotenen Dienstleistungen und der Schaffung nicht diskriminierenden Zugangs zu Fernleitungsnetzen ist die Entscheidung auch angemessen.

#### **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 Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

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

( )



Christian Mielke  
Vorsitzender



Dr. Antje Becherer  
Beisitzerin



Jens Lück  
Beisitzer

( )