

Nutzung der zentralen Handelsplattform zum Angebot nicht genutzter Transportkapazitäten für grenzüberschreitende Erdgastransporte

Rechtsposition der Energie-Control GmbH zu § 31e Abs 7 GWG

1. Der Normzweck des § 31e Abs 7 GWG, wonach die zentrale Handelsplattform zu benutzen ist, will eine **transparente** und **diskriminierungsfreie Vergabe von Kapazitäten am Sekundärmarkt** sicherstellen.
2. Sofern Transportkapazitäten **nicht genutzt** und deshalb **Dritten weitergegeben** werden, sind diese Kapazitäten über die zentrale Handelsplattform anzubieten. Es ist dabei völlig irrelevant, ob es sich bei der „Weitergabe“ der Kapazität um ein „**Assignment**“ oder um „**Subletting**“ handelt. Denn sowohl bei der Übertragung als auch bei der Untervermietung/-verpachtung wird die Transportkapazität durch den ursprünglichen Netzbenutzer (= Shipper) nicht genutzt. Soll also die Kapazität an einen Dritten übertragen oder untervermietet/-verpachtet werden, dann ist immer ausnahmslos über die zentrale Handelsplattform anzubieten (§ 31e Abs 7 iVm Abs 2 Z 5 GWG).
3. Eine Nicht-Nutzung der Transportkapazität liegt nach Ansicht der Energie-Control GmbH bereits auch dann vor, wenn die Abwicklung des Vertrages noch gar nicht begonnen hat – wenn also faktisch noch gar nicht nominiert werden kann. Ist dem Netzbenutzer schon im Vorhinein – also vor dem im Transportvertrag vereinbarten Transportbeginn – bekannt, dass er die gebuchte Kapazität nicht nutzen wird, so ist auch in diesem Fall eine Abtretung der Kapazität an Dritte nur nach § 31e Abs 7 GWG zulässig – also durch Inanspruchnahme der zentralen Handelsplattform (§ 31e Abs 7 iVm Abs 2 Z 5 GWG). Jegliche andere Auslegung würde den Normzweck – transparente und diskriminierungsfreie Vergabe von Transportkapazitäten am Sekundärmarkt – völlig konterkarieren.
4. § 31e Abs 7 GWG ist **zwingendes Recht**. Es steht somit nicht im Belieben von Fernleitungsunternehmen bzw. Inhabern von Transportrechten diese Norm durch vertragliche Gestaltung zu umgehen. Richtig ist, dass nach den Allgemeinen Bedingungen für grenzüberschreitende Transporte (AB GÜT) – also vertraglich (!) – Fernleitungsunternehmen bzw. Inhaber von Transportrechten nicht verpflichtet sind, die Inanspruchnahme der Handelsplattform zu überwachen. Die Schlussfolgerung, dass diese Überwachungspflicht – aus dem **Vertragsverhältnis** gegenüber dem Netzbenutzer – überhaupt nicht (also auch nicht aufgrund des GWG) gelten soll, ist nach Ansicht der Energie-Control GmbH verfehlt. Schließlich haben Fernleitungsunternehmen bzw. Inhaber von Transportrechten gem § 31e Abs 7 Satz 2 GWG die Pflicht (und nach AB GÜT das Recht), die ungenutzten Transportkapazitäten Dritten zugänglich zu machen, sofern der Netzbenutzer der Pflicht, über die zentrale Handelsplattform die Kapazität Dritten anzubieten, nicht nachkommt. Würde dies nicht überprüft werden, könnte nie dem § 31e Abs 7 Satz 2 GWG entsprochen werden. Nur durch Überprüfung können Fernleitungsunternehmen bzw. Inhaber von Transportrechten diese Pflicht, die ungenutzten Transportkapazitäten Dritten zugänglich zu machen, einhalten.
5. Jene Netzbenutzer, die ungenutzte Kapazitäten direkt Dritten – unter Ausschaltung einer transparenten, diskriminierungsfreien Vergabe – weitergeben, verstoßen gegen § 31e Abs 7 Satz 1 GWG. Die **Rechtsfolge** daraus ist jedoch **nicht direkt im Gaswirtschaftsrecht** geregelt. Das GWG regelt in § 31e Abs 7 Satz 2 GWG „bloß“, dass Fernleitungsunternehmen bzw. Inhaber von Transportrechten Kapazitäten zu entziehen haben, wenn ungenutzte Kapazitäten überhaupt nicht Dritten angeboten werden – also, wenn Kapazitäten „gehortet“ werden („capacity-hoarding“). Rechtsfolgen für einen Verstoß im Sinne einer intransparenten und diskriminierenden Vergabe von Transportkapazitäten am Sekundärmarkt (also dann, wenn nicht über die zentrale Handelsplattform, sondern direkt an Dritte vergeben wird) finden sich etwa im **allgemeinen Zivil- und Wettbewerbsrecht**. Diese Frage wäre allenfalls von den zuständigen Gerichten zu klären.