



Bundesnetzagentur

Beteiligung Dritter an Regulierungsverfahren - Auswirkungen der Lichtblick- Entscheidung im Energiebereich

Dr. Chris Mögelin, Leiter Justizariat

Jahrestagung enreg

Berlin, 5.12.2019



www.bundesnetzagentur.de



1. Beteiligung Dritter in den verschiedenen Regulierungsbereichen
2. Beteiligung Dritter im Energiebereich (Entwicklung der Rechtsprechung)
3. Auswirkungen für die Beteiligung Dritter

1. Beteiligung Dritter in den Regulierungsbereichen




Verwaltungsverfahren:

- Umfangreiche Beteiligungen von Nachfragern, Wettbewerbern und Verbänden

durch:

- Beiladungen
- informelle Beteiligungen auf Basis marktweiter Konsultationen

 Bundesnetzagentur

Beschlusskammer 3 Öffentliche Fassung

BK 3c-18/013

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren
aufgrund des Antrages

der Telekom Deutschland GmbH, Landgrabenweg 151, 53227 Bonn,
vertreten durch die Geschäftsführung, Antragstellerin,

vom 25.05.2018 auf Genehmigung der Entgelte für die L2-BSA-Anschlüsse (L2-BSA-VDSL 175 und L2-BSA-VDSL 250),

Beigeladene:

1. VATM - Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e.V., Frankenwerth 35, 50667 Köln, vertreten durch den Vorstand,
2. Vodafone GmbH, Ferdinand-Braun-Platz 1, 40549 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
3. 1 & 1 Versatel GmbH, Niederkasseler Lohweg 181-183, 40574 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
4. NetCologne GmbH, Am Coloneum 9, 50829 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
5. EWE TEL GmbH, Cloppenerstraße 310, 26133 Oldenburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
6. Plusnet GmbH, Mathias-Brüggen-Str. 55, 50829 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
7. BREKO - Bundesverband Breitbandkommunikation e.V., Menuhinstraße 6, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,
8. BUGLAS - Bundesverband Glasfaseranschluss e.V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,
9. 1 & 1 Telecom GmbH, Eigendorfer Str. 57, 56410 Montabaur, vertreten durch die Geschäftsführung,
10. EFN eifel-net Internet Provider GmbH, Bendenstraße 31, 53879 Euskirchen, vertreten durch die Geschäftsführung,
11. Telefónica Germany GmbH & Co. OHG, Georg-Brauchle-Ring 23-25, 80992 München, vertreten durch die Telefónica Germany Management GmbH und die Telefónica Deutschland Holding AG, diese vertreten durch die Geschäftsführung bzw. den Vorstand,

Öffentliche Fassung



Gerichtsverfahren:

- Eigene Klage des Dritten – d.h. des Netzzugangspetenten/Wettbewerbers:
 - Klagebefugnis: drittschützende Norm
 - Unmittelbare Rechtsbetroffenheit erforderlich: privatrechtsgestaltende Wirkung von (Entgelt-)Entscheidungen und Vertragsschluss für Netzzugangspetenten relevant
- Zudem einfache und notwendige Beiladung möglich

Zahlreiche Drittbeteiligungen/Drittklagen



BVerwG am 05.08.2015:

- Klage gegen genehmigte Entgelte der Deutschen Post zulässig, sofern Beförderungsvertrag – etwa durch Einwurf eines frankierten Briefes in den Postkasten – geschlossen
- Dritter (Kunde) kann geltend machen, die Genehmigung verstoße gegen die insoweit einschlägigen Bestimmungen des Postgesetzes und der Post-Entgeltregulierungsverordnung über die Höhe zulässiger Entgelte
- Außerdem ist Wettbewerber klagebefugt, wenn drittschützende Norm betroffen

Vermehrt Drittbeteiligungen/Drittklagen



Verwaltungsverfahren:

- Zahlreiche „Hinzuziehungen“ von Personen, deren Interessen erheblich berührt werden
- Fristsetzungen für solche Anträge in Entgeltverfahren möglich

Gerichtsverfahren:

- Rechtsschutz Dritter nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Maßgaben:
 - Unmittelbare Rechtsbetroffenheit
 - Drittschützende Norm

Zahlreiche Drittbeteiligungen/Drittklagen

2. Beteiligung Dritter im Energiebereich – die Rechtsprechung



Verknüpfung zwischen Verwaltungsverfahren und Gerichtsverfahren

„Die Beschwerde steht den am Verfahren vor der Regulierungsbehörde Beteiligten zu.“ (§75 Abs. 2 EnWG)

- Formelle Beschwer
- Materielle Beschwer: erhebliche unmittelbare und individuelle Betroffenheit in wirtschaftlichen Interessen – Verletzung von subjektiven Rechten nicht erforderlich



GABi Gas

- BGH am 05.10.2010
- Ergänzende Auslegung des § 75 Abs.2 EnWG entsprechend „pepcom“ und „citiworks“
- hier (-), weil nur wirtschaftliche Interessen betroffen und Beiladungsantrag nicht rechtzeitig

Kapazitätsverlagerung offshore

- OLG Düsseldorf am 15.02.2017
- Drittbetroffenheit in wirtschaftlichen Interessen genügt für eine materielle Beschwerde
- hier (+), weil nennenswerten Investitionen zumindest eine teilweise Entwertung drohte



Lieferantenrahmenvertrag Strom

- OLG Düsseldorf am 16.01.2019
- Netznutzer sind potentielle Adressaten einer an Netzbetreiber adressierten Festlegung
- hier (+), weil kein Spielraum zu Gunsten der Netzbetreiber bei der Umsetzung

KONNI Gas 2.0

- BGH am 09.04.2019
- Unmittelbare und individuelle Betroffenheit in wirtschaftlichen Interessen ist erforderlich
- hier (+), weil erst die Festlegung zur Erhebung eines Konvertierungsentgeltes berechtigt



Lichtblick: BGH am 09.07.2019 zur Festlegung EK-Zins

- Netznutzer ist von Festlegung unmittelbar und individuell in wirtschaftlichen Interessen betroffen
- Interessenberührung ist erheblich
- Zwar zivilrechtliche Umsetzung erforderlich, aber Festlegung fließt direkt in unternehmerische Entscheidung des Netzbetreibers ein
- Dem Netzbetreiber verbleibt kein rechtlich erheblicher Entscheidungsspielraum mehr, auf welcher Weise er die Festlegung umsetzen will

3. Auswirkungen und Folgen



- Rechtsschutz für Netznutzer und entsprechende Beteiligungsrechte im Energiebereich deutlich gestärkt
- Anwendbarkeit der Lichtblick-Rechtsprechung auf Verfahren der Festlegung der Erlösobergrenze?
- Vermehrte Beiladungen in den Beschlusskammerverfahren?
- Bedeutung des § 315 BGB?



Geheimnisschutz und effektiver Rechtsschutz

- BGH-Rechtsprechung zu § 31 ARegV zu beachten
- Akteneinsicht nach § 29 VwVfG vs. Geheimnisschutz nach § 30 VwVfG, § 71 EnWG
- Aber § 84 Abs. 2 EnWG: Offenlegung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen möglich,
„soweit es für die Entscheidung auf diese Tatsachen oder Beweismittel ankommt, andere Möglichkeiten der Sachaufklärung nicht bestehen und nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalles die Bedeutung der Sache das Interesse des Betroffenen an der Geheimhaltung überwiegt“



- Die Beteiligung Dritter ist in den Regulierungsbereichen üblich.
 - Die praktischen Herausforderungen sind zu bewältigen.
- Die Beteiligung von Nachfragern, Wettbewerbern und Verbänden ist wesentlich für eine erfolgreiche Regulierung – wie auch die Beteiligung der (in der Regel) betroffenen Netzbetreiber.



Dr. Chris Mögelin
Leiter Justizariat

+ 49 228 14 - 9030
chris.moegelin@bnetza.de