



Az. 4.13.01/005#1

Entscheidung

In dem Verwaltungsverfahren

zur Bestätigung des Szenariorahmens für den Netzentwicklungsplan Gas 2022-2032

hier: Beiladungsantrag der

EnBW Energie Baden-Württemberg AG, Durlacher Allee 93, 76131 Karlsruhe, vertreten durch den Vorstand,

- Beiladungspetentin -

- Bevollmächtigte: White & Case LLP, Rechtsanwalt Thomas Burmeister und Rechtsanwältin Dr. Petra Kistner, Graf-Adolf-Platz 15, 40213 Düsseldorf sowie alle sonstigen Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen der deutschen Büros der Anwaltssozietät,

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

am 20.12.2021 entschieden:

Der Antrag auf Beiladung wird abgewiesen.

G r ü n d e

I.

Die Beiladungspetentin begehrt die Beiladung zum Verwaltungsverfahren wegen der Bestätigung des Szenariorahmens für den Netzentwicklungsplan Gas 2022-2032 (SR NEP Gas 2022-2032).

Gegenstand des vorliegenden Verwaltungsverfahrens ist der SR NEP Gas 2022-2032. Gemäß § 15a Abs. 1 S. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) sind die Fernleitungsnetzbetreiber verpflichtet, in jedem geraden Kalenderjahr einen gemeinsamen nationalen Netzentwicklungsplan zu erstellen und der Regulierungsbehörde vorzulegen. Basis eines jeden Netzentwicklungsplans ist der SR NEP Gas. Gemäß § 15a Abs. 1 S. 4 EnWG muss dieser angemessene Annahmen über die Entwicklung der Gewinnung, der Versorgung, des Verbrauchs von Gas und seinen Austausch mit anderen Ländern enthalten. Auch haben die Fernleitungsnetzbetreiber geplante Investitionsvorhaben in die regionale und gemeinschaftsweite Netzinfrastruktur sowie in Bezug auf Speicheranlagen und LNG-Wiederverdampfungsanlagen zu berücksichtigen. Weiterhin sind die Auswirkungen denkbarer Störungen der Versorgung in die Inhalte des SR NEP Gas miteinzubeziehen.

Basierend auf dem SR NEP Gas muss der Netzentwicklungsplan gemäß § 15a Abs. 1 S. 2 EnWG alle wirksamen Maßnahmen zur bedarfsgerechten Optimierung, Verstärkung und zum bedarfsgerechten Ausbau des Netzes und zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit enthalten, die in den nächsten zehn Jahren netztechnisch für einen sicheren und zuverlässigen Netzbetrieb erforderlich sind. Bei der Erarbeitung des Plans haben die Fernleitungsnetzbetreiber eine geeignete und allgemein nachvollziehbare Modellierung der deutschen Fernleitungsnetze zu nutzen, vgl. § 15a Abs. 2 S. 3 EnWG.

Die Fernleitungsnetzbetreiber veröffentlichen den SR NEP Gas und stellen ihn der Öffentlichkeit und nachgelagerten Netzbetreibern zur Konsultation. Anschließend legen sie den SR NEP Gas der Regulierungsbehörde vor. Unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Öffentlichkeitsbeteiligung bestätigt diese gemäß § 15a Abs. 1 S. 7 EnWG den SR NEP Gas.

Am 21.06.2021 veröffentlichten die Fernleitungsnetzbetreiber das Konsultationsdokument „Szenariorahmen für den Netzentwicklungsplan Gas 2022-2032“ auf der Internetseite www.fnb-gas.de. Ab diesem Zeitpunkt hatten die Öffentlichkeit und nachgelagerten Netzbetreiber bis zum 16.07.2021 die Gelegenheit, Stellungnahmen zu den im SR NEP Gas 2022-2032 enthaltenen Inhalten und getroffenen Annahmen an die Fernleitungsnetzbetreiber zu adressieren.

Am 01.07.2021 fand ein webbasierter Workshop statt, auf dem der SR NEP Gas 2022-2032 mit den Marktteilnehmern, Verbands- und Behördenvertretern sowie weiteren Interessierten erörtert wurde.

Bei der Beiladungspetentin handelt es sich um die EnBW Energie Baden-Württemberg AG, ein börsennotiertes Energieversorgungsunternehmen, das unter anderem an den Standorten Heilbronn, Altbach und Marbach drei Kraftwerke betreibt. Diese Kraftwerke, die derzeit noch mit Kohle bzw. Öl befeuert werden, sollen zukünftig mit Gas betrieben werden (sogenannte „FuelSwitch-Kraftwerke“).

Die Beiladungspetentin hat in dem dargestellten Konsultationsverfahren der Fernleitungsnetzbetreiber ausführlich Stellung genommen (Stellungnahme zum SR NEP Gas 2022-2032 vom 16.07.2021). Die Fernleitungsnetzbetreiber haben diese Stellungnahme, ebenso wie die übrigen eingegangenen Stellungnahmen, ausgewertet und bei der Erstellung des am 16.8.2021 an die Bundesnetzagentur übermittelten SR NEP Gas 2022-2032 berücksichtigt.

Mit Schreiben vom 17.11.2021 hat die Beiladungspetentin auf der Grundlage von § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG die förmliche Beiladung zum Verwaltungsverfahren beantragt.

Die Beiladungspetentin ist der Ansicht, dass die Entscheidung sie unmittelbar in ihren Rechten verletzt, da die Bundesnetzagentur in diesem Verfahren die Annahmen und Festlegungen der Fernleitungsnetzbetreiber hinsichtlich der für die Gaskraftwerke benötigten Kapazitäten prüft. Es bestünde ein individueller Netzausbauanspruch aus § 39 Gasnetzzugangsverordnung (GasNZV) und ein allgemeiner Anspruch aus §§ 17, 20 EnWG auf Berücksichtigung mit festen frei zuordenbaren Kapazitäten (FZK). Die derzeitige Berücksichtigung der Kraftwerke lediglich mit dynamisch zuordenbaren Kapazitäten (DZK) verletze diesen Anspruch. Daher liege ein Fall der notwendigen Beiladung vor. Zumindest seien die Voraussetzungen der einfachen Beiladung gem. § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG gegeben, da für sie aufgrund des fehlenden festen Zugangs zum Virtuellen Handelpunkt (VHP) Mehrkosten in Millionenhöhe entstünden und somit ihre wirtschaftlichen Interessen durch die geplante Entscheidung erheblich berührt würden.

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

II.

Die Bundesnetzagentur hat nach pflichtgemäßer Ermessensausübung entschieden, den Beiladungsantrag abzulehnen.

1. Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur ergibt sich aus § 54 Abs. 1 Halbsatz 1 EnWG, die Zuständigkeit der Abteilung 6 aus § 59 Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 EnWG.

2. Die Beiladungspetentin war nicht notwendig beizuladen, da die engen Voraussetzungen einer notwendigen Beiladung vorliegend nicht erfüllt sind.

Im Falle der notwendigen Beiladung ist die Beiladung des Dritten auszusprechen, wenn der Ausgang des Verfahrens rechtsgestaltende Wirkung für diesen hat, also durch eine möglicherweise ergehende Entscheidung Rechte des Dritten begründet, aufgehoben oder verändert werden und der Ausgang des Verfahrens den Beizuladenden deshalb unmittelbar in seinen Rechten verletzen kann (eingehend Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 13 Rn. 39 ff.; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 14.01.2009 – VI-3 Kart 36/08; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 02.11.2006 – VI-3 Kart 165/06, ZNER 2006, 349). Daran fehlt es vorliegend.

Es ist nicht ersichtlich, dass der SR NEP Gas 2022-2032 bzw. die in Rede stehende Bestätigung ein Rechtsverhältnis zugunsten der Beiladungspetentin gestaltet. Der SR NEP Gas entfaltet nach der gesetzgeberischen Konzeption ausschließlich unmittelbare Rechtswirkungen zwischen den diesen erarbeitenden Fernleitungsnetzbetreibern sowie der diesen bestätigenden Bundesnetzagentur. Gemäß § 15a Abs. 1 S. 4 EnWG ist der SR NEP Gas nur für die Fernleitungsnetzbetreiber verbindlich und beinhaltet Rechtswirkungen dahingehend, dass die Fernleitungsnetzbetreiber angemessene Annahmen über die Entwicklung der Gewinnung, der Versorgung, des Verbrauchs von Gas und seinem Austausch mit anderen Ländern und geplante Investitionsvorhaben in die regionale und gemeinschaftsweite Netzinfrastruktur sowie in Bezug auf Speicheranlagen und LNG-Wiederverdampfungsanlagen sowie Auswirkungen denkbarer Störungen der Versorgung durchführen müssen. Weitergehende Ansprüche zugunsten einzelner Netznutzer resultieren aus dem SR NEP Gas nicht.

Der von der Beiladungspetentin ins Feld geführte potentielle Kapazitätsausbauanspruch aus § 39 Abs. 1 GasNZV ergibt sich nicht aus dem SR NEP Gas bzw. dessen Bestätigung durch die Bundesnetzagentur. Der Ausbauanpruch des Kraftwerksbetreibers gegen den Fernleitungsnetzbetreiber ergibt sich bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen aus § 39 Abs. 1 GasNZV. Somit sind die Rechtsverhältnisse unabhängig voneinander und im Hinblick auf die Parteien gerade nicht deckungsgleich, was bereits eindeutig gegen eine unmittelbar rechtsgestaltende Wirkung des SR NEP Gas gegenüber der Beiladungspetentin und damit gegen eine Einordnung der Petentin als *notwendig* Beizuladende spricht.

3. Die Bundesnetzagentur hat von einer einfachen Beiladung nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG aus den nachfolgenden Ermessenserwägungen abgesehen:

Gem. § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG können Dritte am Verfahren vor der Regulierungsbehörde beteiligt werden, wenn ihre Interessen durch die gegenständliche Entscheidung erheblich berührt werden. Die Bundesnetzagentur unterstellt zugunsten der Beiladungspetentin, dass diese von der Entscheidung über den SR NEP Gas 2022-2032 wirtschaftlich betroffen sei.

Die Entscheidung über eine Beiladung steht dann im pflichtgemäßen Ermessen der Bundesnetzagentur. Im Rahmen der Ermessenserwägungen ist von der Bundesnetzagentur zu

berücksichtigen, ob die Beiladung für das Verfahren förderlich ist und/oder ob verfahrensökonomische Überlegungen, die dem öffentlichen Interesse an einer Konzentration und Beschleunigung des Verwaltungsverfahrens dienen, gegen eine Beiladung sprechen (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 02.10.2009 – VI-3 Kart 21/08, Rn. 61; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 06.07.2006 – VI-3 Kart 144 – 149/06, Rn. 26).

Nach Abwägung der für und gegen die Beteiligung sprechenden Gründe wird die Beiladungspetentin nicht zum Verfahren hinzugezogen. Im Rahmen der hierfür maßgeblichen Abwägung hat eine Rolle gespielt, dass die Sachverhaltsaufklärung durch ein umfassendes Konsultationsverfahren hinreichend gewahrt ist (vgl. Entscheidungen der Bundesnetzagentur, Az. 8615-NEP Gas 2013 – Änderungsverlangen – Beiladung E.ON Kraftwerke GmbH vom 24.09.2013, Az. 8615-NEP Gas 2016-2026 – Änderungsverlangen – Beiladung EnBW Energie Baden-Württemberg AG vom 29.08.2016, Az. 8615-NEP Gas 2018-2028 – Änderungsverlangen – Beiladung German LNG Terminal GmbH vom 18.01.2019).

Das Verfahren zur Bestätigung zum SR NEP Gas gibt durch ein breit angelegtes Konsultationsverfahren allen tatsächlichen und potenziellen Netznutzern auf mehreren Ebenen hinreichend Gelegenheit zur Stellungnahme. So können die Konsultanten bei den Fernleitungsnetzbetreibern bei der Erstellung des SR NEP Gas Stellung beziehen.

Die Konsultation ist also ein geeignetes Forum für die Netznutzer, insofern „kritische“ Aspekte der Netzentwicklungsplanung zu adressieren. Sie zeigt auch rechtliche Folgen. Denn im Ergebnis basiert die Bestätigung der Bundesnetzagentur gem. § 15a Abs. 1 S. 7 EnWG unter anderem auf den Stellungnahmen der Netznutzer aus der Konsultation. Aus Sicht der Bundesnetzagentur besteht mit der Möglichkeit der Teilnahme und der aktiven Beteiligung im Konsultationsverfahren eine hinreichende Gelegenheit für die Beiladungspetentin, ihre Interessen zum Ausdruck zu bringen und ihre Belange gewahrt zu wissen. Die Beiladungspetentin hat diese Gelegenheit auch genutzt und im Rahmen der Konsultation eine Stellungnahme abgegeben, die von der Bundesnetzagentur, ebenso wie die übrigen eingegangenen Stellungnahmen, intensiv ausgewertet wurde und bei der Bestätigung des SR NEP Gas mit dem ihr zukommenden Gewicht berücksichtigt werden wird. Entgegen der Ansicht der Beiladungspetentin kann aus der Tatsache, dass ihr Vorbringen bisher im Verfahren der Netzplanung nicht umgesetzt wurde, nicht per se auf eine unzureichende Konsultation bzw. Möglichkeit der Stellungnahme geschlossen werden.

Im Antrag vom 17.11.2021 macht die Beiladungspetentin in der Sache keine weiter gehenden Gesichtspunkte bezüglich des SR NEP Gas 2022-2032 geltend, die sie nicht schon im Rahmen der öffentlichen Konsultation durch ihre schriftliche Stellungnahme vom 16.07.2021 vorgetragen hat. Es ist also vor diesem Hintergrund nicht ersichtlich, welche verfahrensfördernde Wirkung eine Beiladung noch haben könnte, wenn die Beiladungspetentin ihre Ansichten erneut darlegt.

Angesichts des sich wiederholenden Vortrags, in dem de facto keine neuen Gesichtspunkte oder weitere Sachaufklärungen vorgebracht wurden, erschien die Beiladung nicht zweckmäßig.

Im Weiteren ist zu berücksichtigen, dass die einfache Beiladung in erster Linie der Förderung des Verwaltungsverfahrens dient und nicht den individuellen Interessen der Beizuladenden (BGH, Urteil v. 07.11.2006, Az. KVR 37/05, Rn. 12 – juris). Die Bundesnetzagentur kann im Rahmen der Abwägung verfahrensökonomische Erwägungen berücksichtigen, die dem Interesse der Konzentration und Beschleunigung des Verwaltungsverfahrens dienen und diesen gegenüber dem Beiladungsinteresse den Vorzug geben (BGH, Beschluss vom 05.10.2010, EnVR 52/09, Bl. 8 des amtl. Umdrucks; BGH, Beschluss vom 07.11.2006 – KVR 37/05, OLG Düsseldorf, Beschluss vom 23.09.2009, VI-3 Kart 25/08 (V), Bl. 10 des amtl. Umdrucks).

Hiervon hat sie auch Gebrauch gemacht. Zu Lasten des Beiladungsinteresses war zu berücksichtigen, dass die Fortschreibung des Netzentwicklungsplans einen rollierenden und im Zwei-Jahres-Rhythmus wiederkehrenden Prozess darstellt. Insoweit sieht es die Bundesnetzagentur als angemessen an, anstatt die Beiladungspetentin beizuladen, auf die Teilnahme an der Konsultation zu verweisen. Anderenfalls erscheint es aus Sicht der Bundesnetzagentur auf Grund weiterer denkbarer Konstellationen und angesichts der Vielzahl möglicher Kraftwerksbetreiber oder anderer Netznutzergruppen auch möglich, dass eine größere Anzahl von Beiladungsgesuchen folgt.

Bereits auf Seiten der aktiv Beteiligten existiert eine große Zahl der Verfahrensbeteiligten, denn derzeit erstellen 16 Fernleitungsnetzbetreiber einen deutschlandweiten und koordinierten Netzentwicklungsplan für die Gasinfrastruktur. Im gegenwärtigen Zeitpunkt gab es zwar erst einige wenige Beiladungsanfragen. Eine weite Beiladungspraxis würde aber unter Umständen Nachahmungseffekte in der Branche erzeugen, die in den kommenden Verfahren zu einer Vielzahl von Beiladungsanträgen führen könnten. Insoweit gilt es eine Überfrachtung des Prozesses und eine Lähmung der Abläufe weitestgehend zu vermeiden.

Vom Gesetzgeber ist auch ein enger zeitlicher Rahmen vorgegeben. Die Fernleitungsnetzbetreiber müssen gem. § 15a EnWG in jedem geraden Jahr einen Netzentwicklungsplan erarbeiten. Bis es zur Verbindlichkeit des gegenwärtigen Netzentwicklungsplans kommt, muss zunächst ein Konsultationsverfahren mit hinreichend Gelegenheit zur Stellungnahme der Netznutzer durchgeführt werden. Nach Veröffentlichung der Ergebnisse der Konsultation kann die Bundesnetzagentur Änderungen verlangen oder der Netzentwicklungsplan gelangt in Folge der Genehmigungsfiktion in § 15a Abs. 3 S. 7 EnWG zur Verbindlichkeit. Im Ausgangspunkt ist es ein Ziel der Bundesnetzagentur, dass das Verfahren des jeweils aktuell vorgelegten Netzentwicklungsplans im jeweiligen Jahr abgeschlossen sein wird, damit der Netzentwicklungsplan zeitnah Verbindlichkeit erlangt. Eine größere Anzahl Beteiligter

würde dieses Ziel potentiell konterkarieren. Durch die mit der Beiladung geschaffenen Möglichkeiten, wie z.B. weitere Anhörungen oder Recht auf Akteneinsicht kann es zu verfahrensmäßigen Verzögerungen kommen. Insoweit erscheint aus Sicht der Bundesnetzagentur auch aus verfahrensökonomischer Sicht eine Beiladung nicht zweckmäßig.

Rechtsbehelfsbelehrung

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

Im Auftrag

Eva Haupt

(Referatsleiterin 623)