



Beschluss

Az. BK6-20-193

In dem Besonderen Missbrauchsverfahren der

Deutsche Funkturm GmbH, vertreten durch die Geschäftsführung,
Raimundstraße 48-54, 60431 Frankfurt am Main,

– Antragstellerin –

Verfahrensbevollmächtigte: Aulinger Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB,
Josef-Neuberger-Straße 4, 44787 Bochum

zur Überprüfung des Verhaltens der

Energienetze Mittelrhein GmbH & Co. KG, vertreten durch die persönlich haftende Gesellschaftlerin Energienetze Mittelrhein Verwaltungs-GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführung, Schützenstraße 80-82, 56068 Koblenz,

– Antragsgegnerin –

Verfahrensbevollmächtigte: Höch und Partner Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB, Wittekindstr.30, 44139 Dortmund

Bundesnetzagentur für
Elektrizität, Gas, Telekommunikation,
Post und Eisenbahnen

Behördensitz: Bonn
Tulpenfeld 4
53113 Bonn
☎ (02 28) 14-0

Telefax Bonn
(02 28) 14-59 69

E-Mail
poststelle.bk6@bnetza.de
Internet
<http://www.bundesnetzagentur.de>

Bitte neue Bankverbindung beachten!
Bundeskasse Weiden
Dt. Bundesbank – Filiale Regensburg
BIC: MARKDEF1750
IBAN: DE08 7500 0000 0075 0010 07

Datenschutzhinweis:

Der Schutz Ihrer Daten ist uns wichtig. Nähere Informationen zum Umgang mit personenbezogenen Daten in der BNetzA können Sie der Datenschutzerklärung auf <https://www.bundesnetzagentur.de/Datenschutz> entnehmen. Sollte Ihnen ein Abruf der Datenschutzerklärung nicht möglich sein, kann Ihnen diese auch in Textform übermittelt werden.

hat die Beschlusskammer 6 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn, gesetzlich vertreten durch ihren Präsidenten Jochen Homann,

durch den Vorsitzenden Christian Mielke,

den Beisitzer Andreas Fixel

und den Beisitzer Jens Lück,

am 01.03.2021 beschlossen:

1. Indem die Antragsgegnerin den Anschluss der Mobilfunkanlage der Antragstellerin DFMG-ID: [REDACTED], Standortname DFMG: [REDACTED], Standortadresse: [REDACTED] an ihr örtliches Energieversorgungsnetz am Anlagenstandort verweigert, verstößt sie gegen die Netzanschlusspflicht des § 18 Abs. 1 S. 1 EnWG.
2. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, der Antragstellerin unverzüglich ein Angebot zur Herstellung des Netzanschlusses am Anlagenstandort der unter 1. genannten Mobilfunkanlage der Antragstellerin unter Beachtung der Rechtsauffassung der Beschlusskammer zu unterbreiten.
3. Eine Entscheidung über die Kosten bleibt vorbehalten.

Gründe

I.

Die Parteien streiten über die Verpflichtung der Antragsgegnerin zum Anschluss eines Mobilfunkmastes an das örtliche Niederspannungsnetz der Antragsgegnerin.

1. Die Antragstellerin ist Teil des Deutschen Telekom AG-Konzerns und betreibt deutschlandweit rund 31.200 Funkstandorte. Sie ist Funkinfrastrukturdienstleisterin im Konzern der Deutschen Telekom AG. In dieser Funktion akquiriert, plant, realisiert, betreibt und vermarktet sie bundesweit Funkstandorte. Zu ihrem Portfolio gehören u. a. Türme, Masten und Dachstandorte. Die Antragstellerin ist damit am Ausbau der Infrastrukturen für die Mobilfunkanbieter in Deutschland beteiligt, aktuell mit Schwerpunkt auf

„Long Term Evolution“ (LTE) sowie künftig auf der 5. Mobilfunkgeneration (5G). Sie ist Eigentümerin und Betreiberin des streitgegenständlichen Mobilfunkmastes.

Die Antragsgegnerin ist die Betreiberin des Strom-Verteilernetzes in Niedererbach. Ausweislich ihrer Homepage verfügt ihr Niederspannungsnetz über mehr als 100.000 Netzanschlüsse.

Im Rahmen eines Gespräches vom 08.08.2018 brachte die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin ihr Anschlussbegehren hinsichtlich des o. g. Mobilfunkmastes an deren Niederspannungsnetz vor. Die Antragstellerin begehrt einen Netzanschluss unmittelbar am Anlagenstandort. Für die Realisierung eines solchen Netzanschlusses wäre eine ca. 350 m lange Leitung zwischen dem Niederspannungsnetz der Antragsgegnerin in Niedererbach und dem Anlagenstandort der Antragstellerin zu errichten. Unter Verweis auf eine deshalb bestehende wirtschaftliche Unzumutbarkeit lehnte die Antragsgegnerin dieses Begehren ab.

Mit Schreiben vom 16.08.2018 bat die Antragstellerin die Antragsgegnerin erneut, ein Angebot hinsichtlich des streitgegenständlichen Anschlusses zu unterbreiten. Darin legte sie dar, dass ihr ein Anspruch auf Netzanschluss gemäß § 18 Abs. 1 EnWG zustehe, da die Antragsgegnerin als Energieversorgungsunternehmen der Gemeinde Niedererbach der allgemeinen Anschlusspflicht im Gemeindegebiet unterliege. Der Anspruch könne auch nicht wegen wirtschaftlicher Unzumutbarkeit abgelehnt werden, da die Antragsgegnerin gemäß § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 NAV die Erstattung der bei wirtschaftlich effizienter Betriebsführung notwendigen Kosten für die Herstellung des Netzanschlusses verlangen könne.

Daraufhin erwiderte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 29.08.2018, sie werde ein konkretes Angebot zur Herstellung des Netzanschlusses erstellen, sobald ihr die Netzanschlussanfrage vorläge. Sie weise jedoch darauf hin, dass die gewünschte Herstellung eines Netzanschlusses mit einer 350 m langen Leitung aus wirtschaftlichen Gründen nicht zumutbar sei. Auf die Kosten der Herstellung des Netzanschlusses komme es dabei nicht an; die Unzumutbarkeit resultiere aus einem krassen Missverhältnis der tatsächlichen Kosten des Netzbetreibers zu den durch die Netzentgelte zu erwirtschaftenden Erlösen. Dies betreffe u. a. die Kosten für Betrieb, Wartung und Instandhaltung des Netzanschlusses. Die von der Antragstellerin gewünschte Anschlussvariante unmittelbar am Standort der Mobilfunkanlage müsse sie daher ablehnen.

Anschließend übersandte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit Schreiben vom 28.09.2018 einen „Anschlussherstellungs- und Netzanschlussvertrag“, in dem die Eisenbahnstraße 2, 56412 Niedererbach, also nicht der Anlagenstandort, als Anschlussstelle ausgewiesen wurde. Die Antragstellerin unterzeichnete den Vertrag nicht.

Mit Schreiben vom 29.07.2019 ging die Antragstellerin erneut auf die Antragsgegnerin zu und erklärte, dass sie den streitgegenständlichen Netzanschluss nunmehr benötige. Dazu forderte sie die Antragsgegnerin auf, ein detailliertes Angebot auf Grundlage von § 9 NAV zu erstellen, woraus die tatsächlich bei der Antragsgegnerin anfallenden Kosten hervorgehen. Weiterhin forderte sie die Offenlegung der Daten für die Ermittlung der technisch und wirtschaftlich günstigsten Netzanschlussstelle und die Darstellung der vorhandenen Netze im Umkreis der geplanten Entnahmestelle. Die Antragsgegnerin ging auf diese Forderungen nicht in der von der Antragstellerin gewünschten Weise ein.

2. Mit Schreiben vom 26.06.2020, eingegangen am 29.06.2020, hat die Antragstellerin einen Antrag auf Überprüfung des Verhaltens der Antragsgegnerin nach § 31 EnWG gestellt.

3. Die Antragstellerin ist der Ansicht, die Verweigerung des Netzanschlusses durch die Antragsgegnerin sei rechtswidrig. Die Antragsgegnerin sei gem. § 18 Abs. 1 S. 1 EnWG verpflichtet, den streitgegenständlichen Mobilfunkmast am Anlagenstandort an ihr Niederspannungsnetz anzuschließen.

Gemäß § 18 Abs. 1 S. 1 EnWG hätten Betreiber von Energieversorgungsnetzen allgemeine Bedingungen für den Netzanschluss von Letztverbrauchern in Niederspannung zu veröffentlichen sowie zu diesen Bedingungen jedermann an ihr Energieversorgungsnetz anzuschließen. Diese Anschlusspflicht trage dem Umstand Rechnung, dass die Netzbetreiber über eine faktische Monopolstellung verfügten, die ein besonderes Schutzbedürfnis der auf sie angewiesenen Kunden begründeten. Die Antragsgegnerin betreibe im Stadtgebiet Niedererbach das einzige Niederspannungsnetz, sodass die Antragstellerin auf den Anschluss bei ihr als „Netzmonopolistin“ angewiesen sei. Daraus folge der Anspruch auf Netzanschluss gemäß § 18 Abs. 1 S. 1 EnWG unmittelbar am Anlagenstandort.

Die von der Antragsgegnerin mehrfach erhobene Behauptung, der von der Antragstellerin gewünschte Netzanschluss sei der Antragsgegnerin wirtschaftlich unzumutbar, treffe

nicht zu. Bei der Bewertung der Unzumutbarkeit seien im Rahmen einer umfassenden Abwägung alle relevanten Interessen des Netzbetreibers und des Anschlussnehmers maßgeblich. Insoweit sei gerade zu berücksichtigen, dass es sich bei der Bereitstellung von Breitband-Infrastrukturen um eine Sparte der Daseinsvorsorge handele, die von hohem Interesse für den Wirtschaftsstandort Deutschland sei. Der damit verbundene Netzausbau begründe die überwiegenden Interessen der Antragstellerin. Deutschland – als Industrie- und Wirtschaftsnation – belege im internationalen Vergleich der Breitband-Infrastrukturen einen der unteren Plätze in Europa. Bei steigendem Bedarf an schnellem Internet für alle Sektoren sei dieser Zustand nicht hinnehmbar und es stelle eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe dar, dies zu ändern, um als Wirtschaftsstandort konkurrenzfähig zu bleiben.

Zu berücksichtigen sei ferner, dass sie als Antragstellerin die Kosten des Anschlusses gemäß § 9 NAV selbst zu tragen habe. Ungeachtet dessen habe sie der Antragsgegnerin angeboten, die für die Verlegung erforderlichen Tiefbauarbeiten selbst in Auftrag zu geben.

Zudem trage die Antragsgegnerin die Darlegungs- und Beweislast für die Umstände, die eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit begründeten. Dem sei die Antragsgegnerin nicht nachgekommen. Sie beschränke sich auf die pauschale Behauptung einer Unwirtschaftlichkeit in Folge der Gesamtlänge des Netzanschlusses und der voraussichtlichen Stromabnahme der Antragstellerin. Insbesondere sei die Antragsgegnerin der Aufforderung der Antragstellerin, eine detaillierte Kostenaufstellung vorzulegen, nicht nachgekommen. Die wirtschaftliche Unzumutbarkeit müsse dabei im Übrigen auch im regionalen Vergleich bestehen, die örtliche Prägung – städtisch oder ländlich – müsse dabei Berücksichtigung finden.

Die Antragstellerin beantragt,

1. die Antragsgegnerin zu verpflichten, die Mobilfunkanlage der Antragstellerin DFMG-ID: [REDACTED], Standortname DFMG: [REDACTED], Standortadresse: [REDACTED] an ihr örtliches Niederspannungsnetz anzuschließen und
2. der Antragsgegnerin für den Fall, dass sie der Verpflichtung gemäß des Antrags zu 1. nicht innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses

an sie nachkommt, ein in das Ermessen der Bundesnetzagentur gestelltes Zwangsgeld anzudrohen.

Mit Schreiben vom 10.09.2020, eingegangen am selbigen Tage beantragt die Antragsgegnerin,

die Anträge der Antragstellerin zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin ist der Auffassung, sie sei nicht dazu verpflichtet, die streitgegenständliche Mobilfunkanlage auf die von der Antragstellerin begehrte Weise an ihr örtliches Niederspannungsnetz anzuschließen. Dies sei gemäß § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG für die Antragsgegnerin wirtschaftlich unzumutbar. Diese Unzumutbarkeit beruhe insbesondere auf den erheblichen Kosten, die mit dem Betrieb der notwendigerweise zu errichtenden Netzanschlussleitung einhergingen und die über die Netzentgelte der Antragsgegnerin nicht hinreichend kompensiert werden könnten.

Der von der Antragstellerin begehrte Netzanschluss mache eine ca. 350 m lange Leitung zwischen dem Niederspannungsnetz der Antragsgegnerin in Niedererbach und dem Anlagenstandort der Antragstellerin notwendig. Diese müsse bei dem von der Antragstellerin gewünschten Netzanschluss von der Antragsgegnerin errichtet und – worauf es entscheidend ankomme – auch betrieben werden.

Mit dem Betrieb einer solchen Leitung seien erhebliche Kosten verbunden, die nach Ansicht der Antragsgegnerin nur geschätzt werden könnten. Die Betriebskosten seien von verschiedenen Faktoren abhängig, deren Realisierung sich derzeit noch nicht hinreichend absehen ließe. Die Antragsgegnerin kalkuliere mit der Annahme eines jährlichen Betriebsaufwands von ca. ■ % der Kosten für die Verlegung des Kabels. Diese Pauschale sei zwar nicht gesetzlich normiert, entspreche aber den üblichen Annahmen. Die maßgeblichen Verlegungskosten beliefen sich vorliegend auf insgesamt ■ Euro netto. Dieser Betrag setze sich aus Materialkosten für Kabel und Garnituren in Höhe von ■ Euro, Kosten für den Tiefbau in Höhe von ■ Euro sowie Kosten für die Planung, die Montage, die Genehmigung der Leitung sowie die entsprechenden Dokumentationen in Höhe von ■ Euro zusammen. Bei einem angenommenen Betriebsaufwand von ■ % dieser Kosten prognostiziere die Antragsgegnerin einen durchschnittlichen jährlichen Kostenaufwand von ca. ■ EUR netto.

Der wirtschaftliche Nutzen des Netzanschlusses sei für die Antragsgegnerin demgegenüber vergleichsweise gering. Nach Kenntnis der Antragsgegnerin sei ein Strombezug des anzuschließenden Mobilfunkmastes von ca. 11.000 kWh jährlich zu erwarten. Die von der Antragsgegnerin jährlich zu erzielenden Netzentgelte lägen daher, lege man die Netzentgelte für das Jahr 2020 zugrunde, bei ca. 530 EUR netto einschließlich der Briefmarken für die vorgelagerten Spannungsebenen, die von den Erlösen abzuziehen seien. Die Anschlussnutzung sei für die Antragsgegnerin daher aus wirtschaftlichen Gründen nicht zumutbar, da die tatsächlichen Kosten des Netzbetriebs in einem krassen Missverhältnis zu den von der Antragsgegnerin durch Netzentgelte zu erwirtschaftenden Erlösen stünden.

Zudem beruhe die wirtschaftliche Unzumutbarkeit auch auf dem Konflikt zwischen der von der Antragstellerin gewünschten Netzanschlussvariante und den regulatorischen Vorgaben der §§ 12 ff. ARegV. Die Antragstellerin begehre einen Netzanschluss unmittelbar am Anlagenstandort, welcher sich außerhalb der zusammenhängenden Ortsbebauung befinde. Mit der zusammenhängenden Ortsbebauung ende aber die „Fläche des versorgten Gebietes“ im Sinne von § 13 Abs. 3 S. 4 Nr. 2 ARegV. Denn ausweislich der Entscheidungspraxis der Bundesnetzagentur handele es sich bei der Fläche des versorgten Gebietes um die Summe aus bebauter Fläche und Straßen, Wegen und Plätzen. Würde die Antragsgegnerin den sich außerhalb der zusammenhängenden Ortsbebauung befindlichen Mobilfunkmast über eine mehrere hundert Meter lange Anschlussleitung mit ihrem örtlichen Niederspannungsnetz verbinden, würden die Stromkreislänge und damit auch die Betriebskosten der Antragsgegnerin steigen, während die Fläche des versorgten Gebiets gleichbliebe. Dies würde sich im Rahmen des Effizienzvergleichs zulasten der Antragsgegnerin auswirken.

Zudem werde das Missverhältnis von Netz- respektive Netzanschlusslänge zu Anschlusspunkten von Letztverbrauchern deutlich negativ beeinflusst – die durchschnittliche Netzlänge je anzuschließendem Objekt nähme für Flächennetzbetreiber zu. Dies gelte insbesondere vor dem Hintergrund der künftig folgenden, gleich gelagerten Netzanschlussbegehren der Betreiber von Mobilfunkmasten (5G-Netzaufbau) und DSL-Komponenten für „schnelles Internet“. Eine solche Inkongruenz zwischen den eigenen Kosten und der Versorgungsaufgabe habe ebenfalls negativen Einfluss auf den Effizienzwert der Antragsgegnerin.

Diese regulatorischen Einbußen der Klägerin nähmen ihrer Ansicht nach im Laufe der Zeit stetig zu. Im Zuge des bevorstehenden Ausbaus des 5G-Netzes sei mit einer erheblichen Verdichtung der sich in aller Regel außerhalb der zusammenhängenden Ortsbebauung befindlichen Mobilfunkstandorte in Deutschland zu rechnen. Andere Netzbetreiber mit einer vergleichbaren Gebietsstruktur wären hiervon auf ähnliche Weise wie die Antragsgegnerin betroffen.

Ein solcher Wertungswiderspruch sei gesetzgeberisch ersichtlich nicht gewollt. In dem Moment, in dem ein Letztverbraucher gemäß § 18 EnWG an das Verteilernetz angeschlossen werde, entstehe der Netzzugangsanspruch des Netznutzers gegenüber dem Netzbetreiber aus § 20 EnWG. Die Entgelte für den Netzzugang müssten gemäß §§ 20, 21a EnWG wiederum Anreize für eine effiziente Leistungserbringung durch den Netzbetreiber schaffen. Eine solche effiziente Leistungserbringung solle auch und gerade durch den Effizienzvergleich gemäß der §§ 12 ff. ARegV erreicht werden.

Die Regelung des § 18 EnWG sei damit nicht isoliert, sondern anhand der sie flankierenden Vorgaben aus §§ 20, 21a EnWG und der Anreizregulierungsverordnung auszulegen. Dann müsse eine Anschlussnutzung für den Betreiber des Energieversorgungsnetzes aber aus wirtschaftlichen Gründen unzumutbar sein, wenn diese Art der Anschlussnutzung nach Verwirklichung des Netzzugangsanspruchs in der Anreizregulierung de facto sanktioniert werde. Es sei widersprüchlich, auf der einen Seite unter Verweis auf die Monopolstellung des Netzbetreibers auf eine weite Auslegung des Anspruchs auf Netzanschluss aus § 18 Abs. 1 S. 1 EnWG zu plädieren, auf der anderen Seite aber die aus der Monopolstellung des Netzbetreibers folgenden Restriktionen bei der Netzentgeltbildung unberücksichtigt zu lassen.

Bei der für die Bestimmung der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit gemäß § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG erforderlichen Abwägung seien zwar auch die Interessen des Anschlusspetenten am Netzanschluss zu berücksichtigen. Der pauschale Verweis der Antragstellerin auf die Bereitstellung von Breitband-Infrastrukturen als Teil der Daseinsvorsorge greife nach Ansicht der Antragsgegnerin indes zu kurz. Zum einen stehe dem öffentlichen Interesse an einer flächendeckenden Breitbandversorgung hier das wohl noch erheblichere, weil jedermann direkt betreffende Interesse an einer preisgünstigen Energieversorgung gegenüber. Zum anderen habe sich die Antragsgegnerin bereits dazu bereit erklärt, die Anschlussleitung, die bei Verwirklichung der von ihr gewünschten Anschlussvariante im

Eigentum der Antragstellerin stünde, selbstständig zu errichten und auch anschließend dienstleistend zu betreiben. Dem Interesse der Antragstellerin könne damit hinreichend Rechnung getragen werden, da diese neben den laufenden Betriebskosten keine regulatorischen Einbußen zu befürchten habe.

Die Antragsgegnerin ist der Ansicht, es sei unerheblich, dass die Antragstellerin gemäß § 9 NAV die Kosten der Herstellung des Netzanschlusses selbst zu tragen habe. Käme es allein darauf an, dass ein Netzbetreiber vom Anschlusspetenten die Kosten für die Herstellung des Netzanschlusses ersetzt verlangen könne, liefe die verfassungsrechtlich gebotene Zumutbarkeitsregel des § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG leer. Es gäbe unter dieser Annahme aufgrund der Regelung des § 9 Abs. 1 Nr. 1 NAV de facto keinen Fall der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit.

Nach Ansicht der Antragsgegnerin sei im vorliegenden Fall unabhängig von den Betriebskosten zudem ein zusätzliches Folgekostenrisiko zu würdigen, welches im Zusammenhang mit zukünftig möglichen Baumaßnahmen an der Kreisstraße 164 und der Schienenanlage der Deutschen Bahn stünde. Grundlage seien vertraglich vereinbarte Folgekostenregelungen mit dem Westerwaldkreis und der Deutschen Bahn. Wann und in welcher Höhe Folgekosten von der Antragsgegnerin zu tragen wären, sei von Maßnahmen Dritter im Straßen- bzw. Bahnbereich während des Betriebs des Netzanschlusses abhängig. Gemäß der Prognose der Antragsgegnerin würden sich diese Kosten auf insgesamt ca. [REDACTED] Euro belaufen. Diesen Gesamtbetrag hätte die Antragsgegnerin erst nach ca. 25 Jahren über die für die Entnahmestelle der Antragstellerin anfallenden Netzentgelte vereinnahmt. Dies begründete ebenfalls eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit.

Aus Sicht der Antragsgegnerin müsse die Antragstellerin diese Folgekostenrisiken für Änderungen, Unterhaltung, Instandsetzung oder Erneuerung des Netzanschlusses, Entstörungsmaßnahmen im Bereich der Netzanschlussleitung sowie Folgemaßnahmen im Bereich der Netzanschlussleitung wie beispielsweise Leitungssicherungen oder -umlegungen aufgrund von Maßnahmen der betroffenen Träger öffentlicher Belange wie z. B. Straßenbaulastträger, Forstverwaltung oder der Deutschen Bahn gemäß einem spezifischen Netzanschlussvertrag tragen, um die wirtschaftliche Unzumutbarkeit auszuräumen. Alternativ könne die Antragsgegnerin die Anschlussleitung im Auftrag der Antragstellerin errichten und diese im Eigentum der Antragstellerin stehende Leitung an-

schließlich dienstleistend betreiben. Dem Interesse der Antragstellerin könne damit hinreichend Rechnung getragen werden.

Dieser Netzanschlussvariante stünde auch nicht die Regelung des § 8 NAV entgegen. Gemäß § 8 Abs. 1 S. 2 NAV habe der Netzbetreiber sicherzustellen, dass die Netzanschlüsse in seinem Eigentum stehen. Dieser Verpflichtung könne die Antragsgegnerin aber auch ohne weiteres dann nachkommen, wenn die Anschlussleitung zwischen dem Netzanschlusspunkt und dem Mobilfunkmast im Eigentum der Antragstellerin stünde, da die Eigentümerstellung am Netzanschluss und an der Anschlussleitung auseinanderfallen könnten. Durch ihre – bloß vorübergehende – Verbindung mit dem Grundstück verlören weder Netzanschlüsse noch Anschlussleitungen ihre Sonderrechtsfähigkeit. Die Frage, wer Eigentümer der Netzanschlüsse und Anschlussleitungen werde, sei damit allein von den vertraglichen Vereinbarungen im Verhältnis zwischen Anschlussnehmer und Netzbetreiber abhängig. Der Netzanschluss verbliebe in jedem Fall, wie von § 8 Abs. 1 S. 2 NAV vorgesehen, in Eigentum der Antragsgegnerin.

Die Antragstellerin habe zudem zwar das Recht, den Einwand der Unzumutbarkeit durch finanzielle Leistungen auszuräumen. Voraussetzung hierfür sei aber, dass sich die Antragstellerin zur Übernahme verschiedener mit dem Betrieb der Netzanschlussleitung verbundener Folgekosten bereit erkläre, eine eigene Anschlussleitung durch die Antragsgegnerin dienstleistend betreiben ließe oder alternativ in Anlehnung an die Regelung des § 19 Abs. 3 StromNEV eine Vereinbarung über singulär genutzte Betriebsmittel träge. In ein solches Entgelt für die singulär genutzten Betriebsmittel könnten Betriebsführungs-, Reinvestitions- und Rückbaukosten angemessen einkalkuliert werden. Hinzu käme das allgemeine Netzentgelt für die Netznutzung in der Niederspannungsebene.

4. Die Bundesnetzagentur hat die zuständige Landesregulierungsbehörde von Rheinland-Pfalz am 01.07.2020 gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG über die Verfahrenseinleitung informiert. Der Beschlussentwurf wurde der Landesregulierungsbehörde und dem Bundeskartellamt am 18.02.2021 in Erklärung der Absicht, das Verfahren abzuschließen, gemäß § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG übersandt.

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

II.

Der zulässige Antrag ist begründet. Die Weigerung der Antragsgegnerin, die Mobilfunkanlage der Antragstellerin DFMG-ID: [REDACTED], Standortname DFMG: [REDACTED], Standortadresse: [REDACTED] am Anlagenstandort an ihr örtliches Niederspannungsnetz anzuschließen, ist rechtswidrig.

1 Zulässigkeit des Antrags

Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur für die vorliegende auf § 31 EnWG beruhende Entscheidung ergibt sich aus § 54 Abs. 1 1. HS, Abs. 2 S. 2 EnWG, die der Beschlusskammer aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG. Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit des Antrags bestehen nicht.

2 Begründetheit des Antrags

Der zulässige Antrag ist begründet.

2.1 Verstoß gegen die Netzanschlusspflicht (Tenor zu 1)

Indem die Antragsgegnerin den Anschluss des Mobilfunkmastes der Antragstellerin als Letztverbraucherin an ihr Niederspannungsnetz am Anlagenstandort verweigert, verstößt sie gegen die Netzanschlusspflicht nach § 18 Abs. 1 EnWG.

2.1.1 Umfang des Netzanschlusses nach § 18 Abs. 1 EnWG

Der Umfang des Netzanschlusses nach § 18 Abs. 1 EnWG ist weit zu verstehen, er gewährt einen grundsätzlichen Anspruch auf Netzanschluss,

vgl. BR Drs. 613/04, S. 105 zu § 17 Abs. 1 EnWG (§ 18 Abs. 1 EnWG erweitert die Pflichten der Netzbetreiber für Energieversorgungsnetze der allgemeinen Versorgung von Letztverbrauchern).

Der Netzzugang soll daher prinzipiell umfassend gewährt werden. § 18 Abs. 1 EnWG bestimmt eine grundsätzlich unbeschränkte Anschlussverpflichtung des Netzbetreibers. Dies umfasst entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin auch die als „Anschlussleitung“ bezeichnete, 350 m lange Leitung zwischen dem Niederspannungsnetz der Antragsgegnerin in Niedererbach und dem Anlagenstandort der Antragstellerin. Dem Interesse

der Antragstellerin an einem Netzanschluss kann daher entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin nicht bereits dadurch ausreichend Rechnung getragen werden, dass die Antragsgegnerin eine von ihr zu errichtende, aber im Eigentum der Antragstellerin stehende Leitung an ihr Netz anschließt und danach dienstleistend betreibt. Vielmehr hat der Anschlussnehmer einen Anspruch auf Erstellung eines Netzanschlusses, bei dem sich sämtliche Anschlussbetriebsmittel im Eigentum des Netzbetreibers befinden. Dies ergibt sich aus den Vorgaben der Netzanschlussverordnung, welche die Bedingungen, zu denen Netzbetreiber nach § 18 Abs. 1 EnWG jedermann an ihr Niederspannungsnetz anzuschließen und den Anschluss zur Entnahme von Energie zur Verfügung zu stellen haben, umfassend regelt. Netzbetreibern bleibt zur Gestaltung der Bedingungen für den Netzanschluss und die Anschlussnutzung deshalb nur Spielraum für ergänzende Regelungen,

vgl. Bourwieg in Britz/Hellermann/Hermes, Energiewirtschaftsgesetz, 3. Auflage 2015, § 18 EnWG, Rn. 19.

Nach § 8 Abs. 1 S. 2 NAV hat die Antragsgegnerin sicherzustellen, dass der Netzanschluss in ihrem Eigentum steht oder ihr zur wirtschaftlichen Nutzung überlassen wird.

Eine wirtschaftliche Nutzungsüberlassung kommt vorliegend nicht in Betracht. Damit soll lediglich sogenannten Pachtmodellen Rechnung getragen werden, also der im Verteilernetzbereich zulässigen Möglichkeit, dass der Netzbetreiber nicht Eigentümer, sondern Pächter – also wirtschaftlicher Nutzer – des Netzes ist. Sind Netzeigentümer und Netzbetreiber nicht identisch, gehören Netzanschlüsse zu den Betriebsanlagen des Netzbetreibers, ohne in dessen Eigentum zu stehen,

vgl. BR-Drs. 367/06, S. 41.

Das wäre im von der Antragsgegnerin angedachten Anschlussvariante eines dienstleistenden Betriebs gerade nicht der Fall. Sie argumentiert zudem letztlich, dass die zu errichtende Leitung keine Betriebsanlage sei.

Der Netzanschluss als Betriebsanlage des Netzes muss vorliegend also im Eigentum der Antragsgegnerin stehen. Der Begriff des Netzanschlusses umfasst dabei auch die Anschlussleitung. Denn nach § 5 S. 2 NAV beginnt der Netzanschluss an der Abzweigstelle des Niederspannungsnetzes und endet mit der Hausanschlusssicherung. Nach § 5 S. 1 NAV verbindet der Netzanschluss das Elektrizitätsversorgungsnetz der allgemeinen

Versorgung mit der elektrischen Anlage des Anschlussnehmers. Durch diese Vorschrift wird klargestellt, dass der Netzanschluss die gesamte Verbindung des Elektrizitätsversorgungsnetzes der allgemeinen Versorgung mit der elektrischen Anlage des Anschlussnehmers erfasst und nicht etwa nur den eigentlichen Verknüpfungspunkt mit dem Netz,

vgl. Hartmann/Blumenthal-Barby in Theobald/Kühling, 105. EL Februar 2020, NAV § 5 Rn. 3.

Die elektrische Anlage der Antragstellerin befindet sich am Anlagenstandort und nicht etwa am Verknüpfungspunkt der Anschlussleitung mit dem Netz der Antragsgegnerin. Insoweit umfasst der Begriff des Netzanschlusses i. S. d. Netzanschlussverordnung auch die ca. 350 m lange Anschlussleitung, mit der der Anlagenstandort mit dem Netz der Antragsgegnerin verbunden wird.

Zwar bestimmt § 5 S. 2 NAV auch, dass davon abweichende Vereinbarungen getroffen werden können. Dies ist vorliegend aber nicht geschehen. Die Schlussfolgerung der Antragsgegnerin, dass die Frage, wer Eigentümer der Netzanschlüsse und Anschlussleitungen wird, allein von den vertraglichen Vereinbarungen im Verhältnis zwischen Anschlussnehmer und Netzbetreiber abhinge, ist vorliegend nicht von Belang. Eine solche Vereinbarung wird von der Antragstellerin offenkundig nicht erstrebt und kann von der Antragsgegnerin vor dem Hintergrund des nach § 8 Abs. 1 S. 2 Var. 1 NAV bestehenden Grundsatzes auch nicht erzwungen werden. Netzbetreibern soll im Geltungsbereich der Netzanschlussverordnung bereits ausweislich des Wortlauts nicht die Möglichkeit gegeben werden, Anschlusspetenten zwangsweise zu verpflichten, Netzanschlüsse oder Teile davon in ihr eigenes Eigentum zu übernehmen.

Dies verdeutlicht auch die Regelung des § 9 Abs. 3 NAV, wonach der Netzanschluss teilweise zum Bestandteil des Verteilernetzes werden kann, wenn innerhalb von zehn Jahren nach Herstellung des Netzanschlusses weitere Anschlüsse hinzukommen. Diese Rechtsfolge setzt das Eigentum des Netzbetreibers voraus, da sie anderenfalls einen Eingriff in die Eigentumsrechte des Anschlussnehmers darstellen würde. Zudem, stünde der Netzanschluss inklusive der Anschlussleitung nicht im Eigentum des Netzbetreibers, würde diese Regelung auch deshalb keinen Sinn ergeben, weil der Anschlussnehmer keiner Anschlussverpflichtung unterliegt und der Netzbetreiber die Kosten eines fremden Kabels auch nicht neu aufteilen kann.

Dabei ist insbesondere zu beachten, dass bei Anschlussnehmern im Bereich der Niederspannung üblicherweise nicht davon ausgegangen werden kann, dass diese über hinreichende Fachkenntnis zum Betrieb der Anschlussmittel verfügen. Es liefe den Sicherheitsinteressen daher geradezu diametral entgegen, wenn der Netzbetreiber seine sich aus dem Eigentum ergebende Verantwortung für das Netz und seine Betriebsmittel an den Anschlussnehmer abwälzen könnte.

2.1.2 Zumutbarkeit des Netzanschlusses nach § 18 Abs. 2 S. 1 Alt. 1 EnWG

Die Antragsgegnerin hat auch kein Anschlussverweigerungsrecht nach § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG, wonach Betreiber von Energieversorgungsnetzen einen Netzanschluss verweigern können, soweit ihnen dessen Gewährung aus wirtschaftlichen Gründen nicht zumutbar ist. Die nach § 17 Abs. 2 S. 1 EnWG darlegungs- und beweisbelastete Antragsgegnerin hat nicht nachgewiesen, dass ihr die Gewährung des Netzanschlusses wirtschaftlich unzumutbar ist. Auch unter Annahme des Vortrags der Antragsgegnerin ist das sich für den vorliegenden Anschluss ergebende Delta von ■■■ Euro zwischen den angenommenen Betriebskosten von ■■■ Euro pro Jahr und Netzentgelterlösen von 530 Euro pro Jahr bereits nicht geeignet, eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit im Sinne von § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG zu begründen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund des auf Seiten der Antragstellerin zu berücksichtigenden hohen Interesses des Mobilfunkausbaus für den Wirtschaftsstandort Deutschland.

Im Rahmen der Zumutbarkeitserwägungen sind die widerstreitenden Interessen von Antragstellerin und Antragsgegnerin gegeneinander abzuwägen. Die Prüfung der Zumutbarkeit folgt dabei den allgemeinen Grundsätzen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung. Ein Verweigerungsrecht besteht also dann, wenn den Interessen des Netzbetreibers Vorrang vor denen des Anschlussnehmers zukommt. Erforderlich ist eine Abwägung aller im Einzelfall relevanten Belange,

vgl. BGH, Beschluss vom 23.06.2009, Az. EnVR 48/08, zit. nach juris, Rn. 21.

Der Antragsgegnerin ist zuzustimmen, dass vorliegend die Kosten für die Herstellung des Netzanschlusses nicht im Rahmen der Zumutbarkeit zu berücksichtigen sind. Diese sind gem. § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 NAV von der Antragstellerin zu tragen. Wie die Antragsgegnerin zu Recht vorträgt, liefe die Zumutbarkeitsregel des § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1

EnWG leer, wenn es nur darauf ankäme, dass ein Netzbetreiber vom Anschlusspetenten die Kosten für die Herstellung des Netzanschlusses ersetzt verlangen könne.

Zwischen der Anschlusspflicht und der Ausnahme der Anschlussverweigerung besteht aber entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin ein Regel-Ausnahme-Verhältnis und § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG ist daher restriktiv auszulegen,

vgl. Bourwieg a. a. O., EnWG § 18 Rn. 23.

Die Anschlussverpflichtung bildet also die allgemeine Regel, die Anschlussverweigerung die seltene Ausnahme,

vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25.06.2008, Az. VI-3 Kart 210/07 (V), zit. nach juris, Rn. 27 zu § 17 Abs. 1 EnWG.

Eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit kann daher nur angenommen werden, wenn die tatsächlichen Kosten, die bei dem betroffenen Netzbetreiber anfallen, wie beispielsweise die Betriebskosten einer Anschlussleitung (Wartung, Unterhaltung), in einem krassen Missverhältnis zu den zu erwirtschaftenden Erlösen stehen und im Vergleich mit den übrigen Netznutzern nicht angemessen abgedeckt würden,

vgl. Bruhn in Berliner Kommentar, 4. Aufl. 2019, EnWG § 18 Rn. 38, Bourwieg a. a. O., EnWG § 18 Rn. 25.

Erst wenn sich unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles herausstellt, dass die Wälzung der mit dem Betrieb des Anschlusses verbundenen Mindereinnahmen auf den Netzbetreiber (und damit auf die Allgemeinheit) sich aus Sicht eines objektiven Dritten als ungerecht und unerträglich darstellt, kann von einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit ausgegangen werden.

Dagegen spricht bereits die Höhe des Deltas zwischen Kosten und Erlösen des begehrten Netzanschlusses. Unter Annahme des Vortrags der Antragsgegnerin ist zwar ein Missverhältnis zwischen den jährlichen Kosten für den Betrieb der Leitung und den zu erwartenden Erlösen zu beobachten, denn in diesem Fall könnten in etwa 40 % der Kosten durch die Netzentgelte gedeckt werden. Es bestehen aber ernsthafte Zweifel, ob hierdurch bereits die Schwelle eines „krassen Missverhältnisses“ überschritten ist, welches ungerecht und unerträglich ist. Zum einen kann ein größerer Teil der jährlichen Kosten über die Erlöse gedeckt werden und zum anderen handelt es sich vorliegend um

einen absolut betrachtet geringen Gesamtbetrag, der keine tiefergreifenden Auswirkungen auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragsgegnerin erwarten lässt. Ausweislich der unter:

https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Sachgebiete/ElektrizitaetundGas/Unternehmen_Institutionen/Netzentgelte/Transparenz/Transparenz_node.html

öffentlich abrufbaren Daten hatte die Antragsgegnerin im Jahr 2017 (die folgenden Jahre sind nicht öffentlich abrufbar) eine angepasste Erlösobergrenze von 102.891.824 Euro bei einem Effizienzwert von 98,17 %. Die jährlichen Mindereinnahmen würden in etwa 0,0008 % der Erlösobergrenze der Antragsgegnerin betragen und bewegten sich damit in einem Bereich, der keinerlei Einfluss auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragsgegnerin oder eine signifikante Erhöhung der Netzentgelte befürchten lässt. So wird denn auch nach der Rechtsprechung eine Erhöhung der Netzentgelte von ca. 1,5% in der Mittelspannung und (infolge der Kostenwälzung) von ca. 1,1 % auf der Umspannebene Mittelspannung/Niederspannung sowie von 1,1 % auf der Niederspannungsebene als moderat und nicht unzumutbar betrachtet,

vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25.06.2008, Az. VI-3 Kart 210/07 (V), zit. nach juris, Rn. 40 f. Das Oberlandesgericht Dresden hat zwar in seinem von der Antragsgegnerin zitierten Urteil aus dem Jahre 1999 die wirtschaftliche Unzumutbarkeit eines Netzanschlusses mit dem Argument bejaht, dass dieser mit der Errichtung einer über einen Kilometer langen Versorgungsleitung verbunden wäre und der hiermit einhergehende Aufwand für das Energieversorgungsunternehmen in keinem Verhältnis zu dem Interesse der dortigen Zugangspetenten und den weiteren potentiellen Kunden gestanden hätte, die an die Versorgungsleitung angeschlossen worden wären. Dieses Urteil ist jedoch für die Bewertung des vorliegenden Falles nicht von signifikanter Bedeutung. Zum einen hat sich der Gesetzes- und Regulierungsrahmen seit Erlass des Urteils komplett gewandelt, so dass die von der Antragsgegnerin aus dem Urteil gezogenen Schlussfolgerungen nicht in die Gegenwart übertragen werden können. Zum anderen handelte es sich bei dem damals streitgegenständlichen Netzanschluss um einen Gasnetzanschluss und zwar eine „Pionierleitung“, welche potentiell den Ortsteil des damaligen Anschlusspetenten hätte erschließen können. Das Oberlandesgericht schlussfolgerte nach damals geltendem Recht, dass bei der Bemessung der Unzumutbarkeit nicht nur die individuellen Hausanschlusskosten, sondern der Anschluss der gesamten Ort-

schaft zumindest anteilig zu berücksichtigen sei. Dies ergebe sich auch daraus, dass die Beklagte gem. § 6 Abs. 1 EnWG (a. F.) i. V. m. § 1 Ziff. 2 des Konzessionsvertrages mit der Gemeinde dieser gegenüber nur insoweit zur Gewährleistung der öffentlichen Erdgasversorgung verpflichtet war, wie ihr dies wirtschaftlich zumutbar gewesen sei. Stehe aber wegen der hohen Investitionskosten für den Anschluss des Ortsteils fest, dass der Netzbetreiber der Gemeinde gegenüber nicht verpflichtet sei, sein Leitungsnetz auf die Ortschaft auszudehnen, könne ihm erst recht nicht ein individueller Anschluss des damaligen Anschlusspetenten wirtschaftlich zumutbar sein,

OLG Dresden, Beschluss vom 09.08.1999, Az. 17 U 38/99, zit. nach juris, Rn. 13.

Die Zumutbarkeit des Aufbaus einer Gasversorgung eines ganzen Ortsteils vor dem Hintergrund des damals geltenden Rechtsrahmens und insbesondere des Konzessionsvertrags ist aber anders zu betrachten, als die Zumutbarkeit des Anschlusses der vorliegenden Mobilfunkanlage. Insoweit kann auch kein „Erst-Recht-Schluss“ aus dem Urteil abgeleitet werden.

Der Aufwand für den Anschluss der Anlage der Antragstellerin und das damit nach Darstellung der Antragsgegnerin einhergehende Delta zwischen Kosten und Erlösen ist vorliegend zudem gegen das hohe gesamtgesellschaftliche Interesse an einem umfassenden Mobilfunkausbau für den Wirtschaftsstandort Deutschland und damit dem Interesse der Antragstellerin an der Inbetriebnahme des streitgegenständlichen Mobilfunkmastes ins Verhältnis zu setzen. Der Mobilfunkstrategie der Bundesregierung zu Folge ist Mobilfunk eine Schlüsseltechnologie, welche die digitale Transformation von Wirtschaft und Gesellschaft nachhaltig unterstützen und die Attraktivität des Standorts Deutschland erhöhen soll. Gerade mit der Einführung von 5G sollen nicht nur höherwertige Massenmarktanwendungen möglich werden. Vielmehr soll der Mobilfunk zum Rückgrat industrieller Konnektivität bei der intelligenten Vernetzung oder bei der Realisierung von Echtzeit-Anwendungen werden. 5G bietet nach der Strategie der Bundesregierung das Potenzial, in Bereichen wie der Intelligenten Mobilität, in der Industrie 4.0, bei Intelligenten Versorgungsnetzen, in der smarten Logistik, im Bereich E-Health und in der digitalisierten Landwirtschaft zu einem Katalysator neuer Produktivitätssteigerungen zu werden. Ziel ist eine zügige, flächendeckende Versorgung mit mobilen Sprach- und Datendiensten im Bereich LTE und der 4. Mobilfunkgeneration (4G) neben einer hohen Dynamik beim 5G-Ausbau auch im ländlichen Raum,

Mobilfunkstrategie der Bundesregierung, S. 5 ff., abgerufen am 01.03.2021 von <https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/DG/Digitales/Mobilfunkstrategie.pdf>.

Der politisch gewollte, zügige und flächendeckende Ausbau von Mobilfunk ist damit nicht zuletzt auch im Interesse der Antragsgegnerin, um den Umbau zu Intelligenten Versorgungsnetzen effizient und zeitnah zu ermöglichen.

Die Relativierung dieses hohen Interesses durch die Antragsgegnerin unter Hinweis auf das aus ihrer Sicht noch erheblichere, weil jedermann direkt betreffende Interesse an einer preisgünstigen Energieversorgung vermag nicht zu überzeugen. Zum einen hat sie nicht vorgetragen und steht auch nicht zu befürchten, dass sich für die Netzkunden durch den Anschluss des Mobilfunkmastes der Antragstellerin die Energieversorgung, hier in Form der Netzentgelte merkbar verteuern werde. Zum anderen betrifft auch der Mobilfunkausbau „jedermann“. Die politischen Ziele beim Mobilfunkausbau und die unter Berücksichtigung dieser Ziele von der Bundesnetzagentur festgelegten Versorgungsaufgaben umfassen auch die Verbesserung der Versorgungsqualität für Haushalte durch verpflichtenden Netzausbau an den Verkehrswegen, um die Mobilfunkversorgung entlang von Straßen, Bahnstrecken und Wasserwegen, insbesondere auch in ländlichen Regionen deutlich zu optimieren.

Insofern stehen sich mit dem Interesse der Mobilfunkversorgung und dem Interesse der preisgünstigen Energieversorgung gleichrangige Interessen gegenüber, was aber vorliegend nicht ausreichend ist, da für eine Unzumutbarkeit die Interessen des Netzbetreibers die der Antragstellerin überwiegen müssten.

2.1.2.1 Weiterer Ausbau des 5G-Netzes

Soweit die Antragsgegnerin darauf verweist, dass die „Einbußen“ der Klägerin im Laufe der Zeit stetig zunehmen, wenn man berücksichtige, dass im Zuge des bevorstehenden Ausbaus des 5G-Netzes mit einer erheblichen Verdichtung der sich in aller Regel außerhalb der zusammenhängenden Ortsbebauung befindlichen Mobilfunkstandorte in Deutschland zu rechnen sei, so vermag dies die Unzumutbarkeit des Netzanschlusses nicht zu begründen. Der Vortrag ist bereits unsubstantiiert. Die Antragsgegnerin verweist nicht auf weitere konkrete Anschlussbegehren, sondern trägt abstrakt zu hypothetischen Fällen vor.

2.1.2.2 Potenzielle Folgekosten

Ebenfalls nicht gehört werden kann die Antragstellerin mit dem Argument, ihr würden durch den Betrieb der Anschlussleitung aufgrund einer Folgekostenvereinbarung mit dem Westerwaldkreis und der Deutschen Bahn potenziell Kosten im Rahmen von Arbeiten an der Kreisstraße 164 und der Unterwesterwaldbahn entstehen.

Hierbei ist zunächst zu berücksichtigen, dass diese Kosten – anders als etwa die Wartungskosten – nicht unmittelbar aus dem Netzanschlussverhältnis resultieren. Vielmehr entstehen diese erst dann, wenn als weitere Umstände etwaige Arbeiten an der Kreisstraße 164 beziehungsweise der Unterwesterwaldbahn hinzutreten. Vor dem Hintergrund, dass nach den oben aufgezeigten gesetzlichen Wertungen an die Netzanschlussverweigerung strenge Anforderungen zu stellen sind, können solche nur mittelbar durch einen Netzanschluss ausgelösten Kosten bei der Beurteilung der Unzumutbarkeit nicht berücksichtigt werden.

Aber selbst wenn man dies anders sehen wollte, könnten solche mittelbaren Folgekosten allenfalls dann in die Unzumutbarkeitsabwägung eingestellt werden, wenn ihre Entstehung mit einer hinreichenden Sicherheit feststehen und in einem angemessenen Zeithorizont durchgeführt werden. Die wie vorliegend bloß abstrakte Möglichkeit, dass in Zukunft Kosten entstehen könnten, ist für eine Berücksichtigung im Rahmen einer konkret anstehenden Abwägungsentscheidung jedenfalls nicht ausreichend.

Zudem ist es nicht ersichtlich und wurde von der Antragsgegnerin auch nicht vorgetragen, warum nicht der Träger der Straßenbaulast beziehungsweise die Deutsche Bahn, die Kosten für die erforderlichen Folgemaßnahmen bei der Antragsgegnerin erstattet. Soweit hier offenbar vertragliche Folgekostenregelungen getroffen wurden, können diese nicht der Anschlussnehmerin entgegengehalten werden.

2.1.2.3 Mögliche regulatorische Einbußen

Die von der Antragsgegnerin behaupteten regulatorischen Einbußen, welche mit dem Netzanschluss in Verbindung stehen sollen, führen ebenfalls nicht zu einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit des Netzanschlusses.

Generell sieht die Beschlusskammer die Grundannahme, die regulatorischen Vorgaben der §§ 12 ff. ARegV seien für die Bewertung der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit nach § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG zu berücksichtigen, bereits skeptisch. Im Ergebnis argumentiert die Antragsgegnerin, dass ihr Netzanschlüsse wirtschaftlich unzumutbar seien,

wenn sie sich negativ auf den Effizienzvergleich im Rahmen der §§ 12 ff. ARegV auswirken könnten. Ansonsten drohe ein Wertungswiderspruch, da die Entgelte für den Netzzugang gemäß §§ 20, 21a EnWG Anreize für eine effiziente Leistungserbringung durch den Netzbetreiber schaffen müssten und eine solche effiziente Leistungserbringung auch und gerade durch den Effizienzvergleich gemäß der §§ 12 ff. ARegV erreicht werden solle.

Diese Auffassung vermag nicht zu überzeugen. Durch den Effizienzvergleich wird die relative Kosteneffizienz des Netzbetreibers bestimmt. Wie oben dargestellt, liegt eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit nur dann vor, wenn die tatsächlichen Kosten in einem krassen Missverhältnis zu den zu erwirtschaftenden Erlösen stehen. In einem gewissen Rahmen ist ein Missverhältnis zwischen Kosten und Erlösen von Netzbetreibern nach § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 EnWG also hinzunehmen. Soll dieser Grundsatz nicht leerlaufen, müssen auch potenzielle Auswirkungen auf die – im Einzelnen komplex zu bestimmende – relative Kosteneffizienz in bestimmten Grenzen hingenommen werden. Zudem ist nicht ersichtlich, ob und wenn ja, in welcher Höhe, „regulatorische Einbußen“ überhaupt eintreten würden. Die Antragsgegnerin verweist lediglich klauselartig auf grundsätzliche Erwägungen.

Schließlich können auch die Ausführungen der Antragsgegnerin in der Sache nicht überzeugen. Die Antragsgegnerin trägt vor, der Anlagenstandort befinde sich außerhalb der zusammenhängenden Ortsbebauung, womit auch die „Fläche des versorgten Gebietes“ im Sinne von § 13 Abs. 3 S. 4 Nr. 2 ARegV ende. Unter Einbezug des streitgegenständlichen Netzanschlusses würden die Stromkreislänge und damit auch die Betriebskosten der Antragsgegnerin steigen, während die Fläche des versorgten Gebiets gleichbliebe. Zudem werde das Missverhältnis von Netz- respektive Netzanschlusslänge zu Anschlusspunkten von Letztverbrauchern deutlich negativ beeinflusst – die durchschnittliche Netzlänge je anzuschließendem Objekt nähme für Flächennetzbetreiber zu.

Zunächst ist dazu anzumerken, dass die Fläche des versorgten Gebiets in der (laufenden) dritten Regulierungsperiode nicht als Vergleichsparameter in den Effizienzvergleich eingeflossen ist. Zwar war die Fläche des versorgten Gebiets als von der Anreizregulierungsverordnung benannter Pflichtparameter in der ersten und zweiten Regulierungsperiode von der Bundesnetzagentur zu verwenden, für die dritte Regulierungsperiode wurde dieser Vergleichsparameter von der Bundesnetzagentur aber nicht mehr berücksich-

tigt. Schon aus diesem Grund kann die Antragsgegnerin mit diesem Vortrag nicht gehört werden.

Doch selbst wenn die Fläche des versorgten Gebietes in der zukünftigen Regulierungsperiode herangezogen werden würde, hieße dies noch nicht, dass sich eine Vielzahl von Masten, geschweige denn ein einzelner Mast negativ auf den Effizienzvergleich auswirken würde. Ganz grundsätzlich wird im Effizienzvergleich durch die Auswahl der Vergleichsparameter die strukturelle Vergleichbarkeit gewährleistet, so dass nur vergleichbare Netzbetreiber miteinander verglichen werden, d. h. die Antragsgegnerin wird mit anderen Netzbetreibern verglichen, die vor ähnlichen Herausforderungen wie sie stehen und nicht etwa mit Netzbetreibern, die dicht besiedelte Gebiete versorgen und deren Anschlusssituation gegebenenfalls anders zu beurteilen wäre. Da der Mobilfunkausbau eine bundesweite und flächendeckende Aufgabe ist, dürften nach Einschätzung der Beschlusskammer in einem solchen hypothetischen Fall alle oder fast alle am Effizienzvergleich teilnehmenden Netzbetreiber von einer solchen Entwicklung in ähnlicher Weise betroffen sein und damit für den einzelnen Netzbetreiber im Vergleich mit Netzbetreibern ähnlicher Struktur kein wesentlicher Nachteil im Effizienzvergleich erwachsen.

Individuelle Nachteile könnten sich nur insoweit ergeben, als einzelne Netzbetreiber bei der Erstellung solcher Netzanschlüsse schlechter wirtschaften als der Durchschnitt aller Vergleichsnetzbetreiber – aber genau solche Ineffizienzen aufzudecken und zu pönalisieren ist Aufgabe des Effizienzvergleichs.

2.2 Angebot zur Herstellung des Netzanschlusses (Tenor zu 2.)

Die Antragsgegnerin wird daher verpflichtet, der Antragstellerin unverzüglich ein Angebot zur Herstellung des Netzanschlusses ihrer Mobilfunkanlage am Anlagenstandort zu unterbreiten. Dabei hat sie die oben dargelegte Rechtsauffassung der Beschlusskammer zu beachten.

Bei der Entscheidung über die Anordnung, ein entsprechendes Angebot zum Netzanschluss zu unterbreiten, hat die Beschlusskammer das ihr zustehende Ermessen pflichtgemäß ausgeübt. Die Anordnung ist erforderlich, um die Zuwiderhandlung, nämlich die rechtswidrige Ablehnung der Antragstellerin ein solches Angebot abzugeben wirksam abzustellen. Mit der alleinigen Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verhaltens der Antragsgegnerin wäre ihr Rechtsverstoß nicht abgestellt. Nach § 30 Abs. 2 EnWG

kann die Beschlusskammer einen Betreiber von Energieversorgungsnetzen, der seine Stellung missbräuchlich ausnutzt, verpflichten, eine Zuwiderhandlung gegen § 30 Abs. 1 EnWG abzustellen. Unter eine solche Zuwiderhandlung fällt nach § 30 Abs. 1 Nr. 1 EnWG in Verbindung mit § 18 Abs. 1 EnWG auch die rechtswidrige Ablehnung eines Anschlussbegehrens. Die Beschlusskammer kann den Unternehmen alle Maßnahmen aufgeben, die erforderlich sind, um eine solche Zuwiderhandlung wirksam abzustellen.

Eine Anordnung des sofortigen Netzanschlusses nach § 30 Abs. 2 S. 3 Nr. 2 EnWG hingegen konnte vorliegend jedoch nicht ausgesprochen werden. Hierbei war zu berücksichtigen, dass im Entscheidungszeitpunkt ein entsprechendes Angebot zur Herstellung eines Netzanschlusses nach § 2 Abs. 2 S. 1 NAV noch gar nicht vorgelegen hat. Wie oben dargestellt, hat sich die Antragsgegnerin rechtswidrig geweigert.

Zudem stand nicht fest, ob und inwieweit für die Kundenanlage ein wirksamer Inbetriebsetzungsauftrag nach § 14 Abs. 2 NAV gestellt worden ist. Mit der Antragstellung zur Inbetriebsetzung übernimmt das antragstellende Installationsunternehmen die Verantwortung dafür, dass es die Anlage entweder selbst entsprechend den anerkannten Regeln der Technik gebaut hat, § 13 Abs. 2 NAV oder aber im Falle, dass es die Anlage nicht selbst errichtet hat, die Anlage auf die Übereinstimmung mit den anerkannten Regeln der Technik hin überprüft hat. Ohne den Nachweis für eine korrekte Antragstellung steht damit im Entscheidungszeitpunkt nicht fest, ob die Anlage den anerkannten Regeln der Technik entspricht.

2.3 Kosten (Tenor zu 3)

Die Erhebung von Kosten nach § 91 EnWG bleibt einem gesonderten Verfahren vorbehalten.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist 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

Andreas Fixel
Beisitzer

Jens Lück
Beisitzer