



- Beschlusskammer 7 -

Beschluss

Az.: BK7-20-021

In dem Verwaltungsverfahren

wegen: Aufhebung der Genehmigung konkurrierender Kapazitätszuweisung (Az. BK7-15-031)

der GASCADE Gastransport GmbH, Kölnische Straße 108-112, 34119 Kassel, 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 Jochen Homann,

durch ihre Vorsitzende	Barbie Kornelia Haller,
ihren Beisitzer	Dr. Werner Schaller
und ihre Beisitzerin	Diana Harlinghausen

am 06.05.2020 beschlossen:

1. Der Beschluss vom 09.09.2016 (Az. BK7-15-031) wird widerrufen, soweit für die dort genannten Netzknoten und Produkte die Durchführung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität mit einer Laufzeit beginnend am oder nach dem 01.10.2020 (06:00 Uhr) – also hinsichtlich des Gaswirtschaftsjahres 2020/2021 und folgende - genehmigt wird.
2. Eine Kostenentscheidung bleibt vorbehalten.

Bundesnetzagentur für
Elektrizität, Gas, Telekommunikation,
Post und Eisenbahnen

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

Telefax Bonn
(02 28) 14-88 72

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

Kontoverbindung
Bundeskasse Trier
BBk Saarbrücken
BIC: MARKDEF1590
IBAN: DE 81 590 000 00 00 590 010 20

Gründe

I.

Die Antragstellerinnen begehrt die teilweise Aufhebung des Beschlusses vom 09.09.2016, Az. BK7-15-031. Darin ist ihr die Durchführung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität genehmigt worden.

(1) Die Antragstellerin betreibt ein Fernleitungsnetz. Sie ermöglicht Netznutzern den Zugang zum Fernleitungsnetz, wobei die verfügbaren Kapazitäten einzelner Kopplungspunkte grundsätzlich im Wege voneinander unabhängiger Auktionen zugewiesen werden. Im Netz vorhandene Kapazitäten werden hierzu vor der Vermarktung eindeutig einem Netzknoten zugeordnet (ex-ante Allokation).

(2) Mit Beschluss vom 09.09.2016, Az. BK7-15-031, genehmigte die Beschlusskammer der Antragstellerin antragsgemäß die Durchführung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität für feste, frei zuordenbare Jahres-, Quartals-, Monats-, Tages- und untertägige Kapazitäten („FZK“) an den folgenden Kopplungspunkten ihres Netzes:

- a) Kopplungspunkt Zone OGE (Marktgebietsübergangspunkt), Flussrichtung Ausspeisung, in Konkurrenz mit den Kopplungspunkten Lampertheim IV und Gernsheim jeweils Flussrichtung Ausspeisung;
- b) Kopplungspunkt Lampertheim IV (Marktgebietsübergangspunkt), Flussrichtung Ausspeisung, in Konkurrenz mit den Kopplungspunkten Zone OGE und Gernsheim jeweils Flussrichtung Ausspeisung;
- c) Kopplungspunkt Gernsheim (Marktgebietsübergangspunkt), Flussrichtung Ausspeisung, in Konkurrenz mit den Kopplungspunkten Zone OGE und Lampertheim IV jeweils Flussrichtung Ausspeisung;
- d) Kopplungspunkt Broichweiden Süd (Marktgebietsübergangspunkt), Flussrichtung Ausspeisung, in Konkurrenz mit dem Kopplungspunkt Eynatten, Flussrichtung Ausspeisung und
- e) Kopplungspunkt Eynatten (Grenzübergangspunkt), Flussrichtung Ausspeisung, in Konkurrenz mit dem Kopplungspunkt Broichweiden Süd, Flussrichtung Ausspeisung.

In den Gründen führte die Beschlusskammer aus: „[S. 12f.:] Mit Erteilung der Genehmigung ist daher auch eine verbindliche Entscheidung über das an den antragsgegenständlichen Kopplungspunkten anzuwendende Allokationsverfahren verbunden. Die Antragstellerin ist gehalten, lückenlos von der ihr erteilten Genehmigung Gebrauch zu machen. Eine Wahlfreiheit in dem Sinne, dass für verschiedene Standardkapazitätsprodukte und Produktlaufzeiten mal eine konkurrierende und mal eine unabhängige Kapazitätszuweisung zum Einsatz kommen könnte, steht der Antragstellerin nicht zu. [...] Möchte sie künftig dagegen für einen oder mehrere der antragsgegenständlichen Kopplungspunkte von der konkurrierenden Kapazitätsallokation Abstand nehmen, so steht ihr die

Möglichkeit offen, einen Widerruf der Genehmigung bei der Beschlusskammer zu beantragen. [...] [S. 28f.:] Durch die Beantragung der konkurrierenden Kapazitätszuweisung durch die Antragstellerin und deren Genehmigung durch die Beschlusskammer ist eine verbindliche Entscheidung hinsichtlich der an den antragsgegenständlichen Kopplungspunkten anzuwendenden Allokationsmethode getroffen worden. Wie bereits oben ausgeführt ist die Antragstellerin, solange die vorliegende Genehmigung Bestand hat, daher gehalten, an diesen Kopplungspunkten ausschließlich konkurrierende Kapazitätsallokationen durchzuführen. Möchte sie diese Entscheidung zu einem späteren Zeitpunkt revidieren, so hat sie folglich zunächst einen Widerruf der Genehmigung zu beantragen. Erst nach erfolgtem Widerruf kann sie zum Verfahren der ex-ante-Allokation zurückkehren. [...] Damit der Beschlusskammer eine angemessene Frist zur Prüfung des Widerrufs zur Verfügung steht, hat die Antragstellerin die Beschlusskammer zum frühestmöglichen Zeitpunkt über die konkrete Absicht zur Umstellung des Allokationsverfahrens und den damit verbundenen Widerrufsanspruch zu informieren.“

(3) Mit Schreiben vom 03.03. und 19.03.2020 hat sich die Antragstellerinnen an die Beschlusskammer gewandt. Beginnend mit der Jahresauktion am 06.07.2020 wolle sie FZK mit Laufzeitbeginn ab dem 01.10.2020 an den o.g. Punkten nicht länger konkurrierend vermarkten. Zur Begründung verweist sie auf eine notwendige Änderung des IT-Systems, die sie rechtzeitig vor der Marktgebietszusammenlegung am 01.10.2021 vornehmen wolle, und die die Kapazitätsprognose an einzelnen Netzknoten sowie die Allokation der zukünftig gebuchten Kapazität betreffe. Während der IT-Anpassung sei ein paralleles Kapazitätsmodell, das einerseits auf einer konkurrierenden Kapazitätsvergabe und andererseits auf einer ex-ante Allokation basiere, nur unter erhöhtem Aufwand möglich. Insbesondere die Umstellung von buchbaren Marktgebietsübergangspunkten in nicht buchbare Marktgebietsaustauschpunkte müsse durch eine ex-ante Allokation verfügbarer Kapazität je Netzknoten vorbereitet werden. Um eine möglichst fehlerfreie Prognose und transparente Kapazitätszuweisung auch während der IT-Anpassung zu garantieren, solle daher die konkurrierende Kapazitätszuweisung bereits im Gaswirtschaftsjahr vor der Marktgebietszusammenlegung auf eine ex-ante Allokation umgestellt werden. Zudem komme die Bildung neuer virtueller Kopplungspunkte („VIP“) mit Beteiligung der Antragstellerin in Betracht, z.B. zwischen Deutschland und Belgien am bisherigen Kopplungspunkt Eynatten. Hierbei sei eine möglichst konstante Kapazitätseinbringung erforderlich, um die Kapazitäts- und Erlösallokation durch die Beteiligung mehrerer Netzbetreiber nicht unnötig zu erschweren. Eine Prognose der vom Markt benötigten Kapazität am VIP auf Grundlage von historischen Buchungen sei angesichts der Zunahme kurzfristiger Kapazitätsbuchungen und den damit einhergehenden starken Schwankungen der Netzknotenauslastung ohnehin nur schwer ableitbar; auf Basis des aktuellen Kapazitätsmodells würde sie noch zusätzlich erschwert.

Die Antragstellerinnen beantragt sinngemäß,

die Genehmigung über die konkurrierende Kapazitätszuweisung teilweise zu widerrufen, um beginnend mit der Jahresauktion am 06.07.2020 für FZK mit Laufzeitbeginn ab dem 01.10.2020 unabhängige Auktionen an den o. g. Punkten durchzuführen.

(4) Die Beschlusskammer hat über die Verfahrenseinleitung auf der Internetseite der Bundesnetzagentur und im Amtsblatt der Bundesnetzagentur informiert. Mit Schreiben vom 20.04.2020 ist der Antragstellerin abschließend Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden. Hiervon hat die Antragstellerin keinen Gebrauch gemacht. Die Landesregulierungsbehörde Hessen und das Bundeskartellamt sind über die Einleitung des Verfahrens informiert worden. Ein Beschlussentwurf mit Gelegenheit zur Stellungnahme ist am 20.04.2020 übersandt worden. Das Bundeskartellamt hat mitgeteilt, von einer Stellungnahme abzusehen.

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

II.

Antragsgemäß aufgehoben wird die Genehmigung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität an den im Beschluss vom 09.09.2016 (Az. BK7-15-031) genannten Netzknoten und für die dort genannten Produkte.

Der Umfang der Aufhebung orientiert sich an der Laufzeit der in einem jeweiligen Auktionsverfahren zu vergebenden Kapazitätsrechte (Leistungszeitraum), nicht am Zeitpunkt, in dem das Auktionsverfahren stattfindet (Auktionstermin). Die Genehmigung entfällt für Auktionsverfahren, in denen Kapazität mit Laufzeit im Gaswirtschaftsjahr 2020/2021 oder später zugewiesen werden. Die Genehmigung bleibt bestehen, soweit die Laufzeit in das Gaswirtschaftsjahr 2019/2020 fällt, also vor oder am 01.10.2020 (06:00 Uhr) endet.

Der hierauf gerichtete Antrag ist zulässig und begründet.

1. **Rechtsgrundlage**

Die Entscheidung beruht auf § 49 VwVfG.

2. **Formelle Anforderungen**

Der Antrag ist zulässig; darüber hinaus hat die Beschlusskammer die formellen Verfahrensanforderungen beachtet.

2.1. **Zuständigkeit**

Als Ausgangsbehörde ist die Bundesnetzagentur beziehungsweise deren Beschlusskammer zuständig für die teilweise Aufhebung des Beschlusses vom 09.09.2016.

2.2. Antrag

Qualifizierte Antragserfordernisse bestehen nicht. Das Sachbescheidungsinteresse beruht auf dem Umstand, dass die Antragstellerin zum lückenlosen Gebrauch der erteilten Genehmigung angehalten worden ist.

2.3. Anhörung

Die Beschlusskammer hat der Antragstellerin gemäß § 67 Abs. 1 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

2.4. Beteiligung weiterer Behörden

Die Beteiligung weiterer Behörden ist im gebotenen Umfang erfolgt. Die Landesregulierungsbehörde Hessen ist gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG über die Einleitung des Verfahrens informiert worden, darüber hinaus auch das Bundeskartellamt. Die förmliche Beteiligung des Bundeskartellamts und der Landesregulierungsbehörde Hessen gemäß § 58 Abs. 1 Satz 2 EnWG ist durch Übersendung des Beschlussentwurfs am 20.04.2020 mit Gelegenheit zu Stellungnahmen erfolgt.

3. Materielle Anforderungen

Der Antrag ist auch begründet; die tatbestandlichen Voraussetzungen liegen vor und im Rahmen des Ermessens sprechen gewichtige Gründe für die begehrte Aufhebung.

3.1. Tatbestand

Die tatbestandlichen Voraussetzungen des Widerrufs nach § 49 VwVfG liegen vor.

Gemäß § 49 Abs. 1 VwVfG kann ein rechtmäßiger nicht begünstigender Verwaltungsakt ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden, außer wenn ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts erneut erlassen werden müsste oder aus anderen Gründen ein Widerruf unzulässig ist. Nach § 49 Abs. 2 S. 1 VwVfG kann auch ein begünstigender Verwaltungsakt ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden, wenn einer der benannten Widerrufsgründe vorliegt und somit das Vertrauensinteresse des Begünstigten zurücktritt. Beide Tatbestände sind trotz spezieller Regelungen des Fachrechts anwendbar (§ 29 Abs. 2 S. 2 EnWG).

Hiernach kann dahinstehen, ob die Genehmigung als nicht begünstigender, als begünstigender oder als zugleich belastender und begünstigender Verwaltungsakt anzusehen ist; die tatbestandlichen Voraussetzungen liegen in jedem Falle vor. Zum einen müsste die Genehmigung nicht nach

§ 49 Abs. 1 VwVfG umgehend neu erlassen werden, denn aus Art. 8 Abs. 2 S. 3 Hs. 2 der Verordnung (EU) 2017/459¹ folgt keine Notwendigkeit, im Falle technischer Konkurrenz tatsächlich abhängige Auktionsverfahren anzuwenden. Zudem wird im Ausgangsbeschluss zwar die Pflicht angesprochen, dass infolge der Genehmigung tatsächlich abhängige Auktionsverfahren durchzuführen seien. Dies sollte jedoch lediglich eine gewisse Kontinuität und Transparenz sicherstellen.² Schließlich läge bei Annahme eines begünstigenden oder eines zugleich belastenden und begünstigenden Verwaltungsaktes jedenfalls eine Zustimmung zum Widerruf vor. Diese ermöglicht über die in § 49 Abs. 2 VwVfG genannten Fälle hinaus eine Aufhebung.

3.2. Ermessen

Im Rahmen des Ermessens sprachen keine gewichtigen Umstände gegen die begehrte Aufhebung, die von der Antragstellerin vorgetragenen Gründe jedoch dafür.

Die Entscheidung über den Widerruf steht in allen Fällen des § 49 VwVfG im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde („kann“). Als Gründe führt die Antragstellerin zum einen den erhöhten Aufwand für eine konkurrierende Kapazitätsvergabe in der bevorstehenden Phase an, in der sie notwendige Änderungen ihres IT-Systems - rechtzeitig vor der Marktgebietszusammenlegung am 01. Oktober 2021 - vorzunehmen gedenkt. Sie hat nachvollziehbar dargelegt, dass die IT-Anpassungen u.a. die Kapazitätsprognosen an den einzelnen Netzknoten betreffen, da etwa die Umstellung der aktuell noch bestehenden Marktgebietsübergangspunkte in marktgebietsinterne Austauschpunkte durch eine ex-ante Zuweisung verfügbarer Kapazität je Netzknoten vorbereitet werden muss. Damit liefe die Fortsetzung der konkurrierenden Kapazitätsvergabe in dieser Phase auf ein paralleles Kapazitätsmodell (einerseits auf konkurrierender Basis, andererseits auf Basis einer ex-ante Allokation) hinaus. Zum anderen hat die Antragstellerin vorgetragen, dass die Fortsetzung einer konkurrierenden Kapazitätsvergabe auch die Vorbereitung neuer virtueller Kopplungspunkte, deren Bildung unter Beteiligung der Antragstellerin im Zuge der Marktgebietszusammenlegung in Betracht kommt, erschwere. Sie hat insoweit dargelegt, dass die Bildung eines virtuellen Kopplungspunktes eine möglichst valide Prognose über die von jedem Netzbetreiber einzubringende verfügbare Kapazität voraussetze. Für die Beschlusskammer ist nachvollziehbar, dass diese Prognose zumindest mit einem höheren Aufwand verbunden ist, wenn auf Basis einer konkurrierenden Kapazitätsvermarktung der Kapazitätsbedarf an einem einzelnen Netzknoten nicht unmittelbar abgeleitet werden kann.

Spiegelbildlich zur Genehmigungsentscheidung berücksichtigt die Beschlusskammer bei ihrer Entscheidung die Ziele des europäischen Energiewirtschaftsrechts.³ Die Beschlusskammer sieht

¹ Der Ausgangsbeschluss beruhte noch auf dem insoweit gleichlautenden Art. 8 Abs. 2 S. 3 Hs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 984/2013 der Kommission vom 14. Oktober 2013 (ABl. L 273, S. 5).

² Beschluss vom 09.09.2016, Az. BK7-15-031, S. 12.

³ Beschluss vom 09.09.2016, Az. BK7-15-031, S. 14.

in Art. 8 der Verordnung (EU) 2017/459 die Freiheit der Fernleitungsnetzbetreiber, bei der regulären ex-ante-Allokation zu bleiben. Ein teilweiser Widerruf der Genehmigung erscheint hiernach sachgerecht. Insbesondere wird der Netzzugang durch die Änderung des Auktionsverfahrens nicht unangemessen erschwert. Mit beiden Zuweisungsmechanismen werden die Anforderungen an einen diskriminierungsfreien Netzzugang erfüllt. Aus Sicht der Beschlusskammer ist daher entscheidend, dass für die Netznutzer stets transparent ist, welcher Mechanismus zu welchem Zeitpunkt zur Anwendung kommt. Nur so können Netznutzer ihr Marktverhalten auch unter Berücksichtigung des jeweils konkret geltenden Zuweisungsmechanismus ausrichten. Mit der vorliegenden Entscheidung über die teilweise Aufhebung der Genehmigung der konkurrierenden Kapazitätsvergabe wird insoweit eine klare und transparente Regelung getroffen:

Die Genehmigung bleibt unberührt bestehen für die Durchführung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität mit einer Laufzeit im Gaswirtschaftsjahr 2019/2020; das heißt die Antragstellerin darf und hat für unterjährige Kapazitätsprodukte mit Laufzeitende vor oder am 01.10.2020 (06:00 Uhr) weiterhin abhängige Auktionen durchzuführen.

Die Genehmigung wird hingegen aufgehoben für die Durchführung abhängiger Auktionsverfahren zur Zuweisung konkurrierender Kapazität mit einer Laufzeit im Gaswirtschaftsjahr 2020/2021 oder später. In dem (zeitlichen) Umfang, in dem die Genehmigung aufgehoben wird, entfallen auch die mit der ursprünglichen Genehmigung unter Tenorziffer 2 verbundenen Auflagen; einer gesonderten Aufhebungsentscheidung bedurfte es hierzu daher nicht.

Soweit damit die Genehmigung für die Gaswirtschaftsjahre 2021/2022 und später betroffen ist, kommt die Beschlusskammer mit ihrem Widerruf lediglich einer Erledigung „auf andere Weise“ (§ 43 Abs. 2 VwVfG a.E.) zuvor. Denn die deutschen Fernleitungsnetzbetreiber planen, das gemeinsame Marktgebiet (§ 21 Abs. 2 GasNZV) bereits zum Gaswirtschaftsjahr 2021/2022 zu bilden. Durch die Marktgebietszusammenlegung werden die Marktgebietsübergangspunkte a) bis d) zu marktgebietsinternen Marktgebietsaustauschpunkten („MAP“), für die keine Buchungsverfahren für Netznutzer gelten. Allein für den Kopplungspunkt Eynatten werden auch zukünftig Buchungsverfahren für Netznutzer gelten – die entsprechenden Auktionsverfahren sind selbstredend nicht mehr in Abhängigkeit von denen des Netzpunktes Broichweiden Süd durchzuführen.

4. Tenorziffer 2: Vorbehalt einer Kostenentscheidung

Hinsichtlich der Kosten (Gebühren und Auslagen) ergeht ein gesonderter Bescheid nach § 91 EnWG.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann binnen einer Frist von einem Monat nach Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen (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).

Barbie Kornelia Haller
Vorsitzende

Dr. Werner Schaller
Beisitzer

Diana Harlinghausen
Beisitzerin