Bundesnetzagentur

Az. 8615-NEP Gas 2018-2028 – Änderungsverlangen – Beiladung German LNG Terminal GmbH

Entscheidung

In dem Verwaltungsverfahren

wegen der Entscheidung über Änderungen am Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 gemäß § 15a Abs. 3 S. 5 EnWG

hier: Beiladungsantrag der German LNG Terminal GmbH

German LNG Terminal GmbH, Koreastraße 7, 20457 Hamburg, vertreten durch den alleinigen Geschäftsführer Enno Eduard Lycklama à Nijeholt

- Beiladungspetentin -

- Bevollmächtigte: Clifford Chance Deutschland LLP, Rechtsanwalt Dr. Björn Heinlein sowie alle weiteren an einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwälte der Sozietät, Königsallee 59, 40215 Düsseldorf -

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

am 18.01.2019 wie folgt entschieden:

Der Beiladungsantrag der Beiladungspetentin vom 04.12.2018 wird abgelehnt.

Gründe

I.

Die Beiladungspetentin begehrt die Beiladung zum Verwaltungsverfahren wegen der Änderung des Netzentwicklungsplans Gas 2018-2028 gemäß § 15a Abs. 3 S. 5 EnWG.

Auf der Grundlage des am 12.12.2017 bestätigten Szenariorahmens haben die Fernleitungsnetzbetreiber ein Konsultationsdokument zum Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 erarbeitet und am 12.02.2018 veröffentlicht. Während der Konsultationsphase vom 12.02. bis zum 02.03.2018 konnten die Marktteilnehmer Stellungnahmen zum Konsultationsdokument abgeben. Auch die Beiladungspetentin machte von dieser Option Gebrauch und richtete ein entsprechendes Schreiben an den Verband der Fernleitungsnetzbetreiber (Vereinigung der Fernleitungsnetzbetreiber Gas e.V.). Nach Einarbeitung der eingegangenen Stellungnahmen haben die Fernleitungsnetzbetreiber am 29.03.2018 den Entwurf des Netzentwicklungsplans Gas 2018-2028 veröffentlicht und der Bundesnetzagentur zur Prüfung vorgelegt.

Bestandteil des von den Fernleitungsnetzbetreibern eingereichten Netzausbauvorschlags sind die Maßnahmen „Leitung Brunsbüttel – Hetlingen“ (ID-Nr. 502-01a) und „GDRM-Anlage Hetlingen“ (ID-Nr. 502-01b). Beide Maßnahmen sind zur Anbindung des von der Beiladungspetentin in Brunsbüttel geplanten LNG-Terminals an das Netz der Beteiligten zu 6. vorgesehen. Nach der Regasifizierung im LNG-Terminal soll das Gas über die circa 50 km lange Leitung zum Netz der Beteiligten zu 6. transportiert und im Bereich Hetlingen eingespeist werden. Die ebenfalls im Bereich Hetlingen geplante GDRM-Anlage soll der Überspeisung aus der neuen Leitung in das bestehende Netz der Beteiligten zu 6. dienen. Die Kosten für die Anbindungsleitung belaufen sich laut Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 auf 80.000.000 Euro, die Kosten für die GDRM-Anlage auf 7.000.000 Euro.

Nach der Vorlage des Entwurfs des Netzentwicklungsplans Gas 2018-2028 gab die Bundesnetzagentur den tatsächlichen und potentiellen Netznutzern im Zeitraum vom 16.04. bis zum 25.05.2018 Gelegenheit zur Äußerung. Auch in dieser Konsultationsphase reichte die Beiladungspetentin eine Stellungnahme ein. Zudem führte die Bundesnetzagentur Einzelgespräche mit einigen Fernleitungsnetzbetreibern, unter anderem am 15.06.2018 mit der Beteiligten zu 6. Vom 03.12. bis zum 14.12.2018 hat die Bundesnetzagentur die Fernleitungsnetzbetreiber zur beabsichtigten Entscheidung angehört, einschließlich eines telefonischen Erörterungstermins am 06.12.2018. Nach Prüfung der eingegangenen Stellungnahmen, auch von der Beiladungspetentin und der Beteiligten zu 6., hat sie am 20.12.2018 das Änderungsverlangen erlassen.

Das Änderungsverlangen beinhaltet unter anderem die Verpflichtung der Fernleitungsnetzbetreiber, die beiden o.g. Maßnahmen aus dem Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 herauszunehmen.

Mit Schreiben vom 04.12.2018 hat die Beiladungspetentin gegenüber der Bundesnetzagentur die Beiladung zum Verwaltungsverfahren „Änderungsverlangen zum Netzentwicklungsplan (NEP) Gas 2018-2028 gemäß § 15 Abs. 3 Satz 5 EnWG" beantragt.

In ihrem Beiladungsantrag legt die Beiladungspetentin dar, dass ihre wirtschaftlichen Interessen durch die geplante Entscheidung erheblich berührt würden. Wenn die Anbindungsleitung und die GDRM-Anlage nicht von der Beteiligten zu 6. errichtet werden, müsse dies von der Beiladungspetentin übernommen werden. Angesichts der geschätzten Maßnahmenkosten von insgesamt 87.000.000 Euro wären die Interessen der Beiladungspetentin durch das von der Bundesnetzagentur beabsichtigte Änderungsverlangen nicht nur entfernt und geringfügig, sondern unmittelbar spürbar, und damit erheblich berührt. In Anbetracht des schon fortgeschrittenen Verfahrensstadiums bittet die Beiladungspetentin um eine zeitnahe rechtsmittelfähige Entscheidung über ihren Antrag.

In zeitlicher Nähe rund um den Beiladungsantrag haben die Beiladungspetentin und die Beteiligte zu 6. wiederholt ihre Einschätzungen zur geplanten Entscheidung mitgeteilt, sei es mündlich in Telefonkonferenzen oder Gesprächsterminen oder in schriftlichen Stellungnahmen. Beide Unternehmen argumentierten für einen Verbleib der beiden betreffenden Maßnahmen im Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028.

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

II.

Der Beiladungsantrag war abzulehnen. In der Person der Beiladungspetentin liegen weder die Voraussetzungen für eine notwendige noch für eine einfache Beiladung gemäß § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG vor.

1. Im Fall 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 unmittelbar Rechte des Dritten begründet, aufgehoben oder verändert werden (eingehend Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 13 Rn. 39 ff.; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14.01.2009, VI-3 Kart 36/08 (V) juris – Rn. 18; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 02.11.2006, VI-3 Kart 165/06 (V), juris – Rn. 11). Daran fehlt es vorliegend.

Es ist nicht ersichtlich, dass das in Rede stehende Änderungsverlangen ein Rechtsverhältnis zugunsten der Beiladungspetentin gestaltet. Der Netzentwicklungsplan Gas entfaltet nach der gesetzgeberischen Konzeption ausschließlich unmittelbare Rechtswirkungen zwischen den die-

sen erarbeitenden Fernleitungsnetzbetreibern sowie der diesen bestätigenden Bundesnetzagentur. Gemäß § 15a Abs. 3 S. 7 EnWG ist der Netzentwicklungsplan nur für die Fernleitungsnetzbetreiber verbindlich und beinhaltet Rechtswirkungen dahingehend, dass die Fernleitungsnetzbetreiber die im Netzentwicklungsplan enthaltenen Investitionsmaßnahmen durchführen bzw. die *nicht* enthaltenen Maßnahmen *nicht* durchführen müssen. In Bezug auf die beiden hier relevanten Maßnahmen, die Anbindungsleitung und die GDRM-Anlage, regelt das Änderungsverlangen, dass die Fernleitungsnetzbetreiber nicht zu ihrem Bau verpflichtet sind. Unmittelbare Rechtswirkungen im Verhältnis zur Beiladungspetentin scheiden damit aus.

2. Im Fall der einfachen Beiladung nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG können Dritte, deren Interessen durch die Entscheidung der Regulierungsbehörde erheblich berührt werden, bis zur bestandskräftigen Beendigung des Verwaltungsverfahrens beigeladen werden. Der Begriff der „Interessen" ist dabei weit zu verstehen. Erfasst werden nicht nur rechtliche, sondern auch wirtschaftliche Interessen der beiladungswilligen Person. Auch lediglich mittelbare Auswirkungen einer bestimmten Verwaltungsentscheidung reichen aus. Die Auswirkungen müssen aber erheblich, also mit einer spürbaren und nicht nur entfernten oder geringfügigen Interessenberührung verbunden sein (zum Ganzen OLG Düsseldorf, Beschluss vom 02.10.2009, VI-3 Kart 21/08 (V), juris – Rn. 61).

Die Beiladungspetentin ist in ihren wirtschaftlichen Interessen erheblich betroffen. Wenn die Beteiligte zu 6. die beiden betreffenden Maßnahmen in Folge des Änderungsverlangens nicht baut, kann dies spürbare wirtschaftliche Nachteile für die Beiladungspetentin zur Folge haben. Entsprechend der Ausführungen der Beiladungspetentin ist anzunehmen, dass sie die Anbindungsleitung und die GDRM-Anlage auf ihre Kosten errichten müsste.

3. Liegen die gesetzlichen Voraussetzungen der einfachen Beiladung nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG vor, hat die Bundesnetzagentur über den Beiladungsantrag nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Dabei hat sie unter anderem zwischen den Interessen der Beiladungspetentin, dem Bedürfnis nach Verfahrensbeschleunigung und dem Bestreben nach Sachverhaltsaufklärung abzuwägen. Sie prüft im Einzelfall, ob die mit einer Beiladung verbundenen Nachteile die durch eine Beiladung erreichbaren Vorteile überwiegen (BGH, Urteil vom 07.11.2006, KVR 37/05, juris – Rn. 13).

In Bezug auf eine verbesserte Sachverhaltsaufklärung kann die Regulierungsbehörde bei ihrer Ermessensentscheidung berücksichtigen, ob und in welchem Umfang von der Beteiligung des Beiladungsinteressenten eine Förderung des Verwaltungsverfahrens zu erwarten ist. Insoweit wird der Regulierungsbehörde eine weite Einschätzungsprärogative zuerkannt (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 10.04.2006, VI-3 Kart 163/06 (V), juris – Rn. 16). Die individuellen Interes-

sen des Beizuladenden sind dabei sekundär (BGH, Urteil vom 07.11.2006, KVR 37/05, juris – Rn. 12).

Eine Beiladung der Beiladungspetentin wäre vorliegend nicht mit einer Förderung des Verfahrens zum Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 verbunden. Es ist nicht ersichtlich, dass die Entscheidung der Bundesnetzagentur durch die Beiladung auf eine breitere, den Interessen aller Betroffenen Rechnung tragenden Grundlage gestellt werden könnte. Dies ist auch ohne eine Beiladung gewährleistet. Dabei ist unerheblich, dass das Änderungsverlangen bereits erlassen wurde. Denn unabhängig vom Erlass des Änderungsverlangens sind von der Beiladungspetentin keine Sachverhaltsbeiträge zu erwarten, die die Bundesnetzagentur zu einer anderen Entscheidung veranlassen würden. Ebenso wenig wie eine Stattgabe des Beiladungsantrags *vor* Erlass des Änderungsverlangens zu einer geänderten Entscheidung geführt hätte, würde die Bundesnetzagentur zum jetzigen Zeitpunkt, also bei einer Stattgabe des Beiladungsantrags *nach* Erlass des Änderungsverlangens, den Verwaltungsakt aufheben und eine geänderte Entscheidung treffen.

Denn in Bezug auf die Rechtmäßigkeit der Pflicht zur Herausnahme der beiden Maßnahmen aus dem Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 hat die Bundesnetzagentur eine vollumfängliche Prüfung durchgeführt. Hierbei hat sie sämtliche Eingaben der Beiladungspetentin berücksichtigt. Desgleichen hat sie die Äußerungen der Fernleitungsnetzbetreiber, insbesondere die der Beteiligten zu 6., in ihre Prüfung einbezogen.

Die Beiladungspetentin hat verschiedene Möglichkeiten genutzt, sich in den Prozess des Netzentwicklungsplans Gas 2018-2028 einzubringen. So hat sie sowohl in der Konsultationsphase der Fernleitungsnetzbetreiber als auch der Bundesnetzagentur Stellungnahmen eingereicht. Zwar war der Beiladungspetentin zu diesen Zeitpunkten noch nicht klar, dass die regulierungsbehördliche Entscheidung eine Pflicht zur Herausnahme der beiden Maßnahmen aus dem Netzentwicklungsplan Gas 2018-2028 beinhalten würde. Hierüber wird sie aber spätestens seit dem 15.11.2018 Bescheid gewusst haben.

Denn vom 15.11.2018 stammt ein entsprechender Vermerk der Bevollmächtigten an die Beiladungspetentin. In diesem Vermerk, der die Bundesnetzagentur am Folgetag erreicht hat, nimmt die Bevollmächtigte Stellung zu der Frage des Verbleibs der Maßnahmen im Netzentwicklungsplan. Zwei Wochen später, am 29.11.2018, fand eine Telefonkonferenz hierzu statt. Zu den Teilnehmern gehörten unter anderem Vertreter der Beiladungspetentin, der Beteiligten zu 6., des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie sowie der Bundesnetzagentur. Auch im Rahmen dieses Telefonats wurden die unterschiedlichen Argumente erläutert und ausgetauscht. Kurz darauf, am 03.12.2018, wurde die Beiladungspetentin zusammen mit der Bevollmächtigten bei der Bundesnetzagentur vorstellig. Sie legten erneut ihre Sichtweise dar und beschrieben die Folgen, die die geplante Entscheidung der Bundesnetzagentur auf die Errichtung des LNG-Terminals haben könnte. Weitere diesbezügliche Ausführungen enthält der vom

04.12.2018 stammende Beiladungsantrag. Die bislang letzte Eingabe der Beiladungspetentin erfolgte mit Schreiben vom 13.12.2018. In diesem bei der Bundesnetzagentur am 14.12.2018 eingegangenen Schreiben nimmt die Beiladungspetentin zum wiederholten Mal Stellung zum beabsichtigten Änderungsverlangen. Die Stellungnahme wurde im Rahmen der vom 03.12. bis zum 14.12.2018 erfolgten Tenoranhörung abgegeben.

Neben der Beiladungspetentin hat auch die Beteiligte zu 6. der Bundesnetzagentur mehrfach ihre Einschätzung mitgeteilt. Insoweit sei darauf hingewiesen, dass es im Ermessen der Behörde steht, einen Beiladungsantrag abzulehnen, wenn die Sachaufklärung, die durch eine Beteiligung der Beiladungspetentin erzielt werden könnte, durch das Vorbringen anderer beteiligter Unternehmen mit zumindest ähnlichen oder gleichgerichteten Interessen als gesichert erscheint (BGH, Urteil vom 07.11.2006, KVR 37/05, juris – Rn. 13). Die Einlassung der Beteiligten zu 6., die die Interessen der Beiladungspetentin teilt, erfolgte erstmalig am 15.06.2018 im regulären Erörterungstermin zu den Netzentwicklungsplanungsprojekten der genannten Verfahrensbeteiligten. Hier wies die Bundesnetzagentur darauf hin, dass Zweifel an der Zugehörigkeit der vorgeschlagenen Anbindungsleitung zum Anwendungsbereich des Netzentwicklungsplans bestehen. Die Beteiligte zu 6. teilte diese Zweifel nicht und begründete ihre gegenteilige Auffassung. Weitere Argumente trug sie in der erwähnten Telefonkonferenz vom 29.11.2018 sowie in einer weiteren Telefonkonferenz vom 06.12.2018 vor. Diese, in der Tenoranhörungsphase durchgeführte Telefonkonferenz vom 06.12.2018, diente insbesondere dazu, den Fernleitungsnetzbetreibern und damit auch der Beteiligten zu 6., die Gründe für die geplante Herausnahme der beiden Maßnahmen aus dem Netzentwicklungsplan zu erläutern. Zu den Teilnehmern gehörten allein Vertreter der Fernleitungsnetzbetreiber und der Bundesnetzagentur.

Eine verbesserte Sachverhaltsaufklärung oder eine andere rechtliche Würdigung hätte sich auch dann nicht erreichen lassen, wenn die Beiladungspetentin ihren Beiladungsantrag früher gestellt und dieser früher positiv beschieden worden wäre. Denn unabhängig vom Zeitpunkt der Antragstellung oder dem Zeitpunkt einer potentiellen Antragsstattgabe stehen der Beiladungspetentin bis zum heutigen Tage rein faktisch nahezu dieselben Anhörungs- und Auskunftsmöglichkeiten wie den Fernleitungsnetzbetreibern als Verfahrensbeteiligte zu. Wenngleich die Beiladungspetentin kritisiert hat, dass sie die Ausführungen der Bundesnetzagentur in der Telefonkonferenz zur Tenoranhörung nicht kenne, ist dies keine so bedeutende Schlechterstellung, die eine Beiladung rechtfertigte. Denn über die in der Telefonkonferenz am 06.12.2018 erläuterten Entscheidungsgründe ist die Beiladungspetentin bereits bei anderweitigen Terminen informiert worden. Die Bundesnetzagentur hat am 06.12.2018 keine Aussagen getroffen, die der Beiladungspetentin nicht schon durch die Telefonkonferenz vom 29.11.2018 und das Gespräch vom 03.12.2018 bekannt waren. Ohnehin ist das Änderungsverlangen mittlerweile veröffentlicht und die schriftlichen Entscheidungsgründe sind für jedermann einsehbar. Die Beiladungspetentin hat insoweit den gleichen Informationsstand wie die Verfahrensbeteiligten.

Neben den Eingaben der Beiladungspetentin und der Fernleitungsnetzbetreiber hat die Bundesnetzagentur hausintern mehrere Organisationseinheiten in ihre Prüfung einbezogen und auch mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie Rücksprache gehalten. Im Ganzen hat sich die Bundesnetzagentur einen umfassenden Überblick über den Sachverhalt und sämtliche Rechtsargumente verschafft.

Bei einer Stattgabe des Beiladungsantrags wäre damit zu rechnen, dass die Beiladungspetentin als formal bestätigte Verfahrensbeteiligte verstärkt von ihren Beteiligtenrechten Gebrauch macht. Dies wiederum wäre mit Blick auf die Verfahrensökonomie von Nachteil. Die Regulierungsbehörde hat ein geschütztes Interesse daran, Verwaltungsverfahren konzentriert und beschleunigt führen zu können. Sie kann im Rahmen der Abwägung verfahrensökonomischen Bedürfnissen den Vorzug gegenüber dem Beiladungsinteresse geben (BGH, Beschluss vom 07.11.2006 – KVR 37/05, juris – Rn. 12; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 23.09.2009, VI-3 Kart 25/08 (V), juris – Rn. 45). Zwar ist das Änderungsverlangen im vorliegenden Fall bereits ergangen, so dass eine Verzögerung der Entscheidung selbst nicht mehr möglich ist. Die Beiladungspetentin könnte jedoch eine Aufhebung anstreben. Dies wiederum könnte in erheblichem Umfang behördliche Ressourcen binden und wäre damit aus verfahrensökonomischer Sicht nachteilig.

Schließlich ist zu beachten, dass die Beiladungspetentin bei der hier erfolgten Ablehnung ihres Beiladungsantrags nicht ohne Rechtsschutz bleibt. Sie kann sich gegen die ablehnende Beiladungsentscheidung wenden sowie Beschwerde gegen das Änderungsverlangen einreichen. Denn in erweiternder Auslegung des § 75 Abs. 2 EnWG kann auch ein Dritter befugt sein, gegen eine Entscheidung der Bundesnetzagentur Beschwerde einzulegen (BGH, Urteil vom 07.11.2006, KVR 37/05, juris – Rn. 18, 21). Dies setzt voraus, dass er in materieller Hinsicht durch die Entscheidung beschwert ist. Zudem müssen in seiner Person die subjektiven Voraussetzungen für eine einfache Beiladung vorliegen und er muss einen Beiladungsantrag gestellt haben, der aus verfahrensökonomischen Gründen abgelehnt wurde (BGH, Beschluss vom 05.10.2010, EnVR 51/09, juris – Rn. 10).

Unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Abwägungskriterien hat die Bundesnetzagentur entschieden, den Beiladungsantrag vom 04.12.2018 abzulehnen. Eine Beiladung wäre nicht förderlich für eine verbesserte Sachverhaltsaufklärung, vielmehr wären verfahrensökonomische Nachteile zu erwarten. Zwar ist das Beiladungsinteresse der Antragstellerin mit Blick auf ihre erhebliche Betroffenheit anzuerkennen. Dieses Interesse ist jedoch ausreichend geschützt: Zum einen erfolgte eine umfassende Berücksichtigung sämtlicher, auch von der Beiladungspetentin und der Beteiligten zu 6. vorgetragenen Argumente. Zum anderen verfügt die Beiladungspetentin über die Befugnis, Beschwerde gegen das Änderungsverlangen einlegen zu können.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung 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 die Entscheidung angefochten und ihre 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

Achim Zerres
Abteilungsleiter Energieregulierung