



Bundesnetzagentur

für die Landesregulierungsbehörde Berlin

- Beschlusskammer 6 -

Beschluss

Az: BK6-06-053

In dem Besonderen Missbrauchsverfahren

des Herrn [REDACTED],

Antragstellers,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Gaßner, Groth, Siederer & Coll., Stralauer Platz 34, 10243 Berlin -

zur Überprüfung des Verhaltens

des Herrn [REDACTED],

Antragsgegners,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Eggerts Malmendier, Kurfürstendamm 213-214, 10719 Berlin -

wegen: Verweigerung des Netzanschlusses

hat die Beschlusskammer 6 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen,

durch ihren Vorsitzenden Achim Zerres,

ihre Beisitzerin Dr. Kathrin Thomaschki,

und ihren Beisitzer Andreas Faxel

auf die mündliche Verhandlung vom 16.04.07

am 11.06.2007 beschlossen:

1. Der Antragsgegner wird verpflichtet, den Antragsteller zu technisch und wirtschaftlich angemessenen Bedingungen an das vom Antragsgegner auf der Insel Valentinswerder betriebene Netz anzuschließen.
2. Es ergeht ein gesonderter Gebührenbescheid.

Gründe

I.

Die Parteien streiten darüber, ob das mit einem Wochenendhaus bebaute Grundstück des Antragstellers an die elektrischen Einrichtungen des Antragsgegners auf der Insel Valentinswerder in Berlin anzuschließen ist.

Der Antragsteller ist Eigentümer des mit einem Wochenendhaus bebauten Grundstücks [REDACTED] auf der Insel Valentinswerder. Die Insel Valentinswerder misst ca. 800 m x 300 m und ist im Tegeler See in Berlin-Reinickendorf gelegen. Sie befindet sich im Landschaftsschutzgebiet und wird überwiegend zu Freizeit- und Erholungszwecken genutzt. Die gesamte Insel steht in privatem Eigentum und ist rechtlich in dreizehn verschiedene Grundstücke aufgeteilt, die ebenso vielen Eigentümern gehören.

Der Antragsgegner ist ein Kaufmann aus [REDACTED], dessen Grundstück sich über den Großteil der Insel erstreckt. Von den ca. 120 verschiedenen Parzellen, deren Grenzen teilweise mit denen der Flurstücke identisch sind, gehören ca. [REDACTED] dem Antragsgegner.

Die Bebauung der Insel reicht von Villen-ähnlichen Wochenendhäusern bis zu einfachen Hütten. Der Antragsgegner hat derzeit ca. [REDACTED] Parzellen an ebenso viele Nutzer vermietet. Eine der dem Antragsgegner gehörenden Parzellen wird als Zeltplatz verwendet. Verschiedene Grundstückseigentümer, u.a. der Segelclub Fritjof-Haveleck e.V. ([REDACTED] [REDACTED]), Herr [REDACTED] [REDACTED] haben zusätzliche Flächen vom Antragsgegner gemietet.

Ursprünglich erfolgte die Stromversorgung vieler Grundstücke über Dieselgeneratoren, deren Betrieb zu erheblichen Lärm- und Abgasimmissionen führte.

Im Jahre 2003 ließ der Antragsgegner - nach seinem Vortrag für ca. [REDACTED] - Rohrleitungen von Hakenfelde bis zur Insel Valentinswerder legen. Im Jahre 2004 vereinbarte der Antragsgegner mit der Bewag AG & Co. KG (jetzt Vattenfall Europe Berlin

AG & Co. KG) den Anschluss der Insel an deren Stromversorgungsnetz. Insbesondere für die Herstellung einer neuen Netzstation und deren Einbindung in das Netz wurden Anschlusskosten in Höhe von [REDACTED] berechnet. Zum Zwecke des Anschlusses an das Netz der Bewag wurden Anschlusskabel von der neu errichteten Netzstation auf dem Festland durch die beschriebenen Rohrleitungen zu einer Hauptverteilerstelle auf der Insel gelegt. Dafür, sowie für Elektroinstallationen auf der Insel sind dem Antragsgegner - nach seinen Angaben - Kosten in Höhe von mindestens [REDACTED] entstanden. Weitere ca. [REDACTED] wurden nach seinen Angaben für Erdarbeiten, Planungskosten etc. aufgewendet. Die von Vattenfall dem Antragsgegner zur Verfügung gestellte Anschlusskapazität beträgt ca. [REDACTED].

Vom Hauptverteiler auf der Insel aus verläuft das Kabel über das gesamte Inselareal. Von der Hauptleitung abzweigende Nebenleitungen erschließen sowohl ca. 90 % der im Eigentum des Antragsgegners stehenden vermieteten Grundstücke, als auch drei Grundstücke sonstiger Eigentümer. Das Leitungssystem hat eine Kapazität von ca. [REDACTED]. Von der Hauptverteilerstelle ausgehende Leitungen schließen heute insgesamt [REDACTED] Gebäude sowie den Zeltplatz an. Insgesamt ist das Leitungssystem auf einen Anschluss von ca. [REDACTED] Grundstücken dimensioniert.

Der Stromanschluss der einzelnen Grundstücke erfolgt über einen in der Nähe des jeweiligen Grundstücks befindlichen Verteilerkasten sowie die Verlegung eines Kabels nebst Stromzähler bis zur Grundstücksgrenze des Anschlussnehmers. Neben jeder Parzelle sind Stromkästen montiert. Die Kästen enthalten jeweils eine Sicherung und einen Zähler.

Grundlage der Strombelieferung sowohl der vermieteten Grundstücke als auch der sonstigen Grundstückseigentümer ist ein Anschlussvertrag und ein damit zusammenhängender Stromliefervertrag. Inhalt dieses Anschlussvertrages ist gemäß § 1, dass der Antragsgegner selbst ein funktionsfähiges Niederspannungsnetz auf der Insel errichtet. Die Anschlussherstellung erfolgt gemäß § 2 über einen in der Nähe des jeweiligen Grundstücks befindlichen Verteilerkasten nebst Stromzähler sowie die Verlegung eines Kabels bis zur Grundstücksgrenze des Anschlussnehmers. § 2 Nr. 2 a) des Vertrages sieht vor, dass es dem Anschlussnehmer grundsätzlich nicht gestattet ist, ein anderes Grundstück unterzuversorgen. Der Antragsgegner hat in diesem Zusammenhang das Recht auf freien Zutritt zum Grundstück oder den Räumen des Anschlussnehmers, um den Anschluss auf die vertragsgemäße Verwendung überprüfen zu können. Für den Fall der Zuwiderhandlung besteht gemäß § 2 Nr. 4 b) das Recht des Antragsgegners zur fristlosen Kündigung.

Für die Möglichkeit des Anschlusses soll der Anschlussnehmer, der auch Grundstückseigentümer ist, gemäß § 2 Nr. 3 des Anschlussvertrages ein Entgelt von [REDACTED] zahlen. In den Anschlussverträgen für die Mieter des Antragsgegners wurde unter § 2 Nr. 3 des Anschlussvertrages die Zahlung eines Entgeltes von [REDACTED] festgelegt. Eine Preisregelung findet sich zudem in § 2 Nr. 2 des Stromliefervertrages, welcher gemäß § 2 Nr. 4 b) des Anschlussvertrages mit diesem eine untrennbare wirtschaftliche Einheit bildet. § 2 Nr. 2 a) des Stromliefervertrages regelt den Strompreis für die Lieferung elektrischer Energie, welcher sich aus einem Arbeitspreis für die gelieferte elektrische Arbeit und einem Grundpreis zusammensetzt. Der Grundpreis beträgt [REDACTED] pro Jahr. Seit dem 01.01.2006 beträgt der Arbeitspreis [REDACTED] pro kWh.

Der Antragsgegner wiederum bezieht den weiterverteilten Strom gegenwärtig zu einem Grundpreis von [REDACTED] pro Monat bzw. [REDACTED] p.a. sowie einem Arbeitspreis von [REDACTED] pro kWh.

Anfang des Jahres 2004 bot der Antragsgegner weiteren Grundstückseigentümern, u.a. dem Antragsteller, den Anschluss an sein Niederspannungsnetz und den Abschluss der o.g. Anschluss- und Stromlieferverträge an. Da keine Einigung mit sämtlichen Eigentümern, insbesondere hinsichtlich der Höhe des Anschlusspreises, erzielt werden konnte, verweigerte der Antragsgegner fortan, so auch mit Schreiben vom 18.09.2006, jeglichen Anschluss des Antragstellers an seine elektrische Anlage.

Mit Schreiben vom 13.07.2006, eingegangen bei der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen des Bundeslandes Berlin am 14.07.2006, hat der Antragsteller einen Antrag auf Einleitung eines Besonderen Missbrauchsverfahrens gestellt, den die Senatsverwaltung mit Schreiben vom 19.07.2006, eingegangen bei der Bundesnetzagentur am 24.07.2006, an die Bundesnetzagentur abgegeben hat.

Diesen begründete er folgendermaßen: Er sei ebenso wie andere Grundstückseigentümer an einem Anschluss an das elektrische Netz interessiert. In der Vergangenheit sei er mit dem Antragsgegner in Verhandlungen bezüglich eines Stromanschlusses getreten. Aufgrund der in der Höhe nicht nachvollziehbaren Anschlussgebühr von [REDACTED], der intransparenten Preisgestaltung der eigentlichen Strombelieferung, des Verbots der Weiterversorgung anderer Grundstücke und ein damit zusammenhängendes Betretungs- und Kündigungsrecht des Antragsgegners sei es jedoch zu keiner Einigung gekommen. Vielmehr verweigere der Antragsgegner den Netzanschluss zu wirtschaftlich angemessenen, transparenten und diskriminierungsfreien Bedingungen.

Der Antragsteller ist der Ansicht, bei den vom Antragsgegner betriebenen elektrischen Anlagen handele es sich um ein Energieversorgungsnetz im Sinne des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG). Dies habe zur Folge, dass der Antragsgegner als Netzbetreiber den allgemeinen Netzanschluss- und Netzzugangspflichten der §§ 17 ff. EnWG sowie der Pflicht zu einer angemessenen, transparenten, diskriminierungsfreien und kostenorientierten Entgeltbildung gemäß § 21 EnWG unterliege. Die Weigerung des Antragsgegners, den Antragsteller zu angemessenen, transparenten und diskriminierungsfreien Bedingungen an sein Energieversorgungsnetz anzuschließen, stelle ein missbräuchliches Verhalten des Netzbetreibers gemäß § 30 Abs.1 Nr. 1 EnWG dar.

Nachdem der Antragsteller den Antrag mit Schreiben vom 14.03.2007, eingegangen bei der Bundesnetzagentur am 15.03.2007, teilweise zurückgenommen hat,

beantragt er nunmehr,

1. gemäß § 31 Abs. 1 i.V.m. Abschnitt 2 und 3 (§§ 17, 18, 20 f.) EnWG das Verhalten des Betreibers des Energieversorgungsnetzes auf der Insel Valentinswerder, Herrn [REDACTED] [REDACTED] auf seine Vereinbarkeit mit den Netzbetreiberpflichten des EnWG zu überprüfen,
2. gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 EnWG gegenüber dem Netzbetreiber [REDACTED] den Netzanschluss bzw. Netzzugang zugunsten des Antragstellers zu wirtschaftlich angemessenen, transparenten und diskriminierungsfreien Bedingungen anzuordnen,

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Der Antragsgegner ist der Ansicht, der Antrag sei unbegründet.

Die von ihm betriebenen Elektrizitätsversorgungsanlagen unterlägen nicht den Vorschriften zur Regulierung des Netzbetriebes nach dem EnWG. Die in Rede stehenden Elektrizitätsanlagen seien nicht als Netz im Sinne des § 3 Nr. 16 EnWG anzusehen. Vielmehr handele es sich bei den von ihm auf der Insel Valentinswerder verlegten Leitungen um eine Kundenanlage, so dass die Vorschriften des Energiewirtschaftsgesetzes auf ihn keine Anwendung fänden.

Hierzu führt er an, der Anschlussvertrag mit dem vorgelagerten Netzbetreiber Vattenfall spreche eindeutig von einer Kundenanlage. So hieße es in § 1 Abs. 3 des Vertrages, „die elektrische Anlage des Anschlussnehmers stellt dabei kein Netz dar und berechtigt den Anschlussnehmer nicht zur Erhebung von Netznutzungsentgelten“.

In Rechtsprechung und Literatur werde die Kundenanlage definiert „als die Gesamtheit der netztechnischen Anlagen ab der Liefer-, Leistungs- und Eigentumsgrenze in Abgrenzung zum vorgelagerten Netz und beginnt in der Regel mit der Hausanschlusssicherung/Zähleranlage“. Dabei lasse das ingenieurstechnische Regelwerk der Technischen Anschlussbedingungen für den Anschluss an das Niederspannungsnetz (im Folgenden TAB) auch Gemeinschaftsanlagen zu, die von mehreren Haushalten oder Gewerben gemeinschaftlich genutzt wird. So verhalte sich auch der vorliegende Sachverhalt, denn die elektrische Anlage sei dadurch charakterisiert, dass sie auf dem Eigentum des Anlageneigentümers verlegt sei und neben seinen Mietern lediglich drei benachbarte Grundstücke angeschlossen seien.

Die Einstufung als Elektrizitätsverteilnetz setze darüber hinaus eine sich anschließende Kundenanlage und damit eine weitere Liefer-/Leistungsbeziehung und Eigentumsgrenze voraus. Daran fehle es aber vorliegend, da sämtliche Leitungen bis hin zu den elektrischen Verbrauchsgeräten auf dem Grundeigentum des Antragsgegners lägen.

Zudem könne die Anlage auch deswegen kein Netz sein, weil es ihr an dem für ein Netz konstitutiven Element einer Umspannungsanlage fehle.

Einer Einstufung als Kundenanlage hingegen stehe nicht entgegen, dass die Leitungsanlagen nicht nur der Eigenversorgung dienen und der Antragsgegner lediglich ca. 1/3 des bezogenen Stroms für eigene Zwecke nutze. Insoweit verhalte sich die Situation nicht anders als in einem vom Vermieter mitbewohnten Mehrparteienhaus. Auch hier seien die elektrischen Anlagen unzweifelhaft Kundenanlagen.

Weiter fehle es an einem für den Netzbetrieb erforderlichen unternehmerischen Schwerpunkt, der auf die Erwirtschaftung von Gewinn abziele und vertraglich über andere Rechtsverhältnisse wie Miete, Pacht sowie der Zurverfügungstellung von durch Dritten gelieferter Energie hinausgehe. So nehme die Aufrechterhaltung und der Betrieb der elektrischen Leitungsanlagen nur sehr wenig Zeit des Antragsgegners in Anspruch. Es werde auch lediglich ein sehr geringfügiger Betrag auf den eigenen Strombezugspreis aufgeschlagen, der kaum die laufenden Kosten decke. An eine Refinanzierung der Investitionskosten sei nicht zu denken. So verwende er die Differenz zwischen dem Preis pro kWh, den er den Letztverbrauchern berechne, und dem Preis, der ihm von

Vattenfall berechnet würde, zur Wartung der Leitungen auf der Insel, der Abrechnungsverwaltung und für die Leitungsverluste, die sich aus der großen Entfernung zwischen der Netzstation auf dem Festland und den Entnahmestellen auf der Insel ergäben. Ein Anschlusspreis von [REDACTED] weise nicht auf eine gewerbliche Tätigkeit hin. Dieser liege weit unter den Preisen, die ein Energieversorgungsunternehmen verlange und decke nicht einmal die anteiligen Kosten für die Installation der Kundenanlage.

Des Weiteren trägt der Antragsgegner vor, es fehle ihm auch an dem subjektiven Element, d.h. dem Willen, ein Netzbetreiber zu sein. Eine Genehmigung zum Netzbetrieb habe er niemals beantragt. Vielmehr habe er aufgrund der ausdrücklichen Festlegungen in seinem mit Vattenfall bestehenden Netzanschlussvertrag davon ausgehen dürfen, dass es einer Genehmigung nicht bedürfe.

Schließlich - so der Antragsgegner - fehle es an der Notwendigkeit, seine elektrischen Anlagen der Regulierung zu unterwerfen. Rechtlicher Anknüpfungspunkt des energierechtlichen Regulierungsregimes sei die Kontrolle sog. natürlicher Monopole, d.h. von Infrastruktureinrichtungen, die typischerweise nur einmalig vorhanden sind und den Verfügungsberechtigten eine herausgehobene Machstellung verschafften. Dagegen werde Grundeigentum einschließlich der damit verbundenen Gebäude und weiterer Einrichtungen nicht reguliert, da es zwischen benachbarten Grundeigentümern an der Marktmacht und Monopolstellung fehle, die Ausgangspunkt der energierechtlichen Regulierung seien.

Die Einordnung als Kundenanlage sieht der Antragsgegner insoweit bestätigt, als auch in einem Schreiben der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen des Landes Berlin vom 28.03.2006 die Auffassung vertreten worden sei, dass es sich bei den Leitungen auf den Grundstücken des Antragsgegners um eine Kundenanlage handle. Bei der Senatsverwaltung handle es sich um die für die Fachaufsicht über die Bundesnetzagentur zuständige Behörde, die zudem über exzellente Kenntnisse der örtlichen Verhältnisse verfüge.

Hilfsweise trägt der Antragsgegner vor, es handle sich bei der streitigen Elektrizitätsversorgungsanlage um ein Objektnetz im Sinne des § 110 Abs. 1 EnWG, welches damit von der Anschlussverpflichtung des § 17 EnWG ausgenommen sei.

Insbesondere diene die elektrische Anlage des Antragsgegners nicht der allgemeinen Versorgung, da sie von vornherein auf die Versorgung feststehender oder zumindest bestimmbarer Letztverbraucher ausgerichtet seien und nicht der Versorgung grundsätzlich eines jeden Letztverbrauchers offen stünden. Gegen ein Netz der allgemeinen Ver-

sorgung sprächen insbesondere die eingeschränkte Dimensionierung des Netzes sowie auch der subjektive Wille des Antragsgegners, welcher nicht bereit sei, weitere Letztverbraucher anzuschließen. Weiterhin trägt der Antragsgegner vor, dass auch die weiteren Voraussetzungen des § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG vorlägen. Das Netz befinde sich außerdem auf einem räumlich zusammengehörigen Gebiet im Sinne des § 110 EnWG. Die Leitungen befinden sich ausschließlich auf den Grundstücken des Antragsgegners und somit auf privatem Gebiet im Sinne des § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG. Schließlich verfolge der Antragsgegner mit dem Betrieb des Netzes auch einen gemeinsamen übergeordneten Geschäftszweck. Dieser gehe auch über reine Vermietung und Verpachtung hinaus. Dieser Zweck bestünde in dem besonderen Interesse des Antragsgegners und seiner Mieter und Nachbarn an der freizeitspezifischen Nutzung der natürlichen und baulich geschaffenen Einrichtungen der Insel Valentinswerder.

Schließlich trägt der Antragsgegner vor, die Anwendung des Regulierungsrechtes würde den Geschäftszweck unzumutbar erschweren und wäre daher unzumutbar. Hier seien zunächst die wirtschaftlichen Auswirkungen zu bedenken, die die angeschlossenen Letztverbraucher träfen. Denn um die Anforderungen des Regulierungsrechts zu erfüllen, müsse der Antragsgegner die von den Letztverbrauchern zu zahlenden Strompreise erheblich erhöhen, so dass ernsthaft fraglich sei, ob die leitungsgebundene Stromversorgung attraktiver wäre, als die Benutzung von Generatoren.

So müsse er kostenorientierte Netznutzungsentgelte kalkulieren und in Rechnung stellen. Darüber hinaus entstünden zusätzliche Kosten für die nach dem EnWG einem Netzbetreiber obliegenden Pflichten wie bspw. die Erstellung eines Jahresabschlusses, der informatorischen Entflechtung, der Veröffentlichung von Netzanschlussbedingungen oder der Umsetzung der Festlegung der Bundesnetzagentur BK 6-06-009 (GPKE).

Mit Schreiben vom 30.08.2006, eingegangen bei der Bundesnetzagentur am 31.08.2006, hat der Antragsteller erklärt, sich mit dem Antragsgegner gütlich außerhalb eines behördlichen Verfahrens einigen zu wollen. Daraufhin hat die Bundesnetzagentur das Verfahren mit Schreiben vom 06.09.2006 ausgesetzt. Mit Schreiben vom 27.11.2006, eingegangen bei der Bundesnetzagentur am 29.11.2006, hat er diesen Versuch für gescheitert erklärt und eine Fortsetzung des Verfahrens begehrt.

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

II.

Der zulässige Antrag ist begründet.

Der „Antrag zu 2)“ ist als unselbständige Anregung an die Beschlusskammer zu verstehen, über die gemäß § 31 Abs. 1 EnWG antragspflichtige Überprüfung des Verhaltens des Antragsgegners auf Vereinbarkeit mit den Abschnitten 2 und 3 hinaus eine im Ermessen der Beschlusskammer stehende Maßnahme nach § 30 Abs. 2 EnWG in Erwägung zu ziehen.

Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur ergibt sich aus § 54 Abs. 2 S. 1 Nr. 8 EnWG in Verbindung mit dem „Verwaltungsabkommen über die Wahrnehmung bestimmter Aufgaben nach dem Energiewirtschaftsgesetz“ zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Bundesland Berlin (Bekanntmachung: Amtsblatt für Berlin vom 17.12.2005, S. 949 f.; in Kraft seit dem 18.03.2006), d.h. die Bundesnetzagentur nimmt die Aufgaben der Regulierungsbehörde für das Bundesland Berlin im Wege der Organleihe wahr. Sie entscheidet gemäß § 59 EnWG durch die Beschlusskammer.

Durch die Anschlussverweigerung verstößt der Antragsgegner gegen seine Pflichten aus § 17 Abs. 1 EnWG. Denn entgegen seiner Ansicht handelt es sich bei den von ihm auf der Insel Valentinswerder betriebenen elektrischen Anlagen um ein Energieversorgungsnetz, das mangels Objektnetzeigenschaft auch der Anschlussverpflichtung nach § 17 EnWG unterliegt.

1. Energieversorgungsnetz im Sinne des § 17 EnWG

Für Elektrizitätsversorgungsnetze fehlt eine ausdrückliche gesetzliche Begriffsbestimmung. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ist unter einem Versorgungsnetz die Gesamtheit der miteinander verbundenen Anlagenteile zur Übertragung oder Verteilung von Energie zu verstehen.¹⁾ Erfasst werden daher alle Einrichtungen wie Freileitungen, Kabel und Transformatoren, Umspann- und Schaltanlagen mit Sicherheits- und Überwachungseinrichtungen, Schaltern etc., die zur Übertragung oder Verteilung elektrischer Energie notwendig sind. Dabei ist nicht zwingend, dass es sich um ein verzweigtes, über eine Vielzahl von Verknüpfungspunkten verfügendes Leitungssystem handelt.²⁾

1) vgl. BGH RdE 2005, S. 79, 80; Schau IR 2007, 98 ff, 100 m.w.N.

2) vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 05.04.2006, VI-3 Kart 143/06 (V).

Gemäß § 3 Nr. 16 EnWG erstreckt sich das Elektrizitätsversorgungsnetz über eine oder mehrere Spannungsebene. Nach dieser Definition handelt es sich bei den im Sachverhalt beschriebenen elektrischen Anlagen des Antragsgegners unzweifelhaft um ein der Regulierung unterliegendes Energieversorgungsnetz, denn die von der Hauptverteilstelle ausgehenden Leitungen schließen insgesamt 70 Gebäude sowie den Zeltplatz an. Dass es sich um ein Kleinstnetz handelt, ist dabei unbeachtlich³⁾. Der Bundesnetzagentur sind Netzbetreiber bekannt, an deren Netz lediglich 14 Kunden angeschlossen sind (Angelika von Stetten Elektrizitätswerk Stettengut) oder die einen Jahresabsatz von lediglich ca 150 kWh haben (Elektrizitätswerk Huber OHG). Dies zeigt, dass bei einem vernünftigen und kundenorientierten Verhalten die Anwendung der Vorschriften des EnWG nicht zu unzumutbaren Belastungen führt.

Allerdings verkennt die Beschlusskammer nicht, dass es sich nach dieser allgemeinen und sehr weiten Definition bei nahezu jeder Elektrizitätsversorgungsanlage um ein Versorgungsnetz handelt. Insoweit stimmt die Beschlusskammer dem auch in Rechtsprechung und Literatur⁴⁾ gesehenen grundsätzlichen Bedürfnis nach einer gesamtschaulichen Betrachtung zum Zwecke der Auslegung des Netzbegriffes zu.

Vorliegend indes hat der Antragsgegner keine tatsächlichen und rechtlichen Umstände vorgetragen, anhand derer sich im Wege einer Auslegung die Verneinung der Netzeigenschaft rechtfertigen ließe.

a) Kundenanlage

Nicht zu überzeugen vermag der Vortrag des Antragsgegners, die elektrische Anlage sei schon deshalb kein Energieversorgungsnetz, weil es sich um eine Kundenanlage handele. Denn die ein solch generelles Ergebnis voraussetzende Prämisse, dass es sich bei einem Energieversorgungsnetz und einer Kundenanlage um einander zwingend ausschließende Begriffe handelt, trifft nicht zu. Nach allgemeinem Begriffsverständnis umfasst die Kundenanlage - wie der Antragsgegner zutreffend zitiert - „die Gesamtheit der netztechnischen Anlagen [...] in Abgrenzung zum vorgelagerten Netz [...]“. An dieser Formulierung zeigt sich aber deutlich, dass der in der Überschrift des außer Kraft getretenen § 12 AVBEitV verwendete Begriff der Kundenanlage nicht etwa festlegt, was ein Netz ist und was nicht, sondern vielmehr der Abgrenzung von Verantwortungsbereichen aus Sicht des vorgelagerten Netzbetreibers dient. So bestimmt § 12 Abs. 1 AV-

3) OLG Düsseldorf a.a.O.

4) OLG Dresden, Urteil vom 14.03.2002, 7 U 1579/01 in JURIS Rz. 58 ff. ; Schroeder-Czaja/Jacobshagen, IR 2006, S 50 ff.

BELtV und der nunmehr geltende § 13 Abs. 1 NAV, dass für die ordnungsgemäße Errichtung, Erweiterung, Änderung und Instandhaltung der elektrischen Anlage hinter der Hausanschlusssicherung der Anschlussnehmer und nicht der Netzbetreiber verantwortlich ist. Insoweit handelt es sich bei den Begriffen Energieversorgungsnetz und Kundenanlage nicht zwingend um ein Gegensatzpaar⁵⁾. Dem Antragsgegner mag zuzugeben sein, dass es sich gerade bei Ein- oder Mehrfamilienhäusern um Kundenanlagen ohne Netzqualität handelt. Hieraus lässt sich indes nicht zwingend der Schluss ableiten, hinter einer (Haus)Anschlusssicherung könne sich kein Netz befinden, wie gerade die Existenz des § 110 EnWG zeigt. Denn selbstverständlich handelt es sich bei einem als Objektnetz in Abgrenzung zum vorgelagerten Netz nach dem oben zitierten Begriffsverständnis auch um eine Kundenanlage, für die nicht der vorgelagerte Netzbetreiber, sondern der nachgelagerte (Objekt)Netzbetreiber verantwortlich ist. So bezieht sich nach der Gesetzesbegründung zu § 110 EnWG die Vorschrift auf vorwiegend industrielle Energieversorgungsnetze, die als Kundenanlagen auf Werksgeländen [...] errichtet sind⁶⁾.

Hieran ändert auch das ingenieurstechnische Regelwerk der TAB nichts. Denn selbst wenn man einmal unterstellen würde, dass die TAB Netz und Kundenanlage als einander ausschließende Begriffe ansähen, kann dies die Beschlusskammer in ihrer rechtlichen Betrachtung anhand des neuen Rechtsrahmens nicht binden. Gleiches gilt auch für die vom Antragsgegner und der Bewag im Anschlussvertrag gewählte Bezeichnung der elektrischen Anlage als „Kundenanlage“ oder das vertragliche Verbot, ein Netz zu betreiben. Bilaterale Vereinbarungen können nicht die gesetzlichen Rechte Dritter ausschließen.

Allerdings ist zu beachten, dass es in der Gesetzesbegründung zu § 110 EnWG weiter heißt, dass diese Energieversorgungsnetze in Bezug auf die Anwendung der Bestimmungen der Teile 2 und 3 sowie des § 52 ihren Charakter als Kundenanlagen nicht verlieren sollen. Dies zeigt, dass der Gesetzgeber offensichtlich zwischen zwei Arten von Kundenanlagen unterscheidet, nämlich der Kundenanlage im weiteren Sinne als Abgrenzungskriterium zum vorgelagerten Netz einerseits und andererseits der Kundenanlage im engeren Sinne, die entweder aufgrund fehlender Netzeigenschaft oder als privilegiertes Objektnetz der Regulierung entzogen ist.

5) Schau IR 2007, 98 ff, 101; vgl. auch Schroeder-Czaja/Jacobshagen, IR 2006 S. 50, 51 wenn dort unter Punkt 3 die Frage gestellt wird, wann eine Kundenanlage als Energieversorgungsnetz i.S.d. EnWG zu qualifizieren ist.

6) BT-Drs. 15/3917, S. 75

b) Netzeigenschaft der elektrischen Anlage/Kundenanlage des Antragsgegners

Die objektiv feststellbaren Umstände sprechen vorliegend eindeutig für die rechtliche Einordnung der elektrischen Anlage des Antragsgegners als Elektrizitätsversorgungsnetz. Insoweit kann der Antragsgegner mit seinem Vortrag, ihm fehle der subjektive Wille zum Betrieb eines Netzes nicht gehört werden. Denn selbst wenn man den subjektiven Willen als Abgrenzungskriterium heranziehen will, ist der subjektive Wille anhand des objektiven nach außen tretenden Erscheinungsbildes zu erforschen.

Anschluss weiterer Kundenanlagen

Zunächst ist festzustellen, dass sich an die Leitungen des Antragsgegners weitere Kundenanlagen anschließen. So sichert der Antragsgegner ausweislich der vom Antragsteller mit Schriftsatz vom 12.02.07 vorgelegten Bilder seine Betriebsmittel gegenüber den angeschlossenen Parzellen - zumindest teilweise - mit gesonderten hauseigenen und in einem eigenen Kasten befindlichen Niederspannungs-Hochleistungs-Sicherungssystem (NH-Sicherungen) ab, an die sich der Zähler anschließt. Diese in der Regel verplombten und damit unzugänglichen Sicherungen stellen aber gerade die sog. Hausanschlusssicherung i.S.d. § 13 NAV (früher § 12 AVBEltV) dar. Insoweit verhält sich der vorliegende technische Anlagenaufbau völlig anders als bspw. in einem Mehrfamilienhaus, in dem die einzelnen Wohnungen gerade nicht mehr mit separaten NH-Sicherungen, sondern „lediglich“ mit den im Schutzschrank bzw. dem sog. Sicherungskasten befindlichen und allgemein zugänglichen Leitungsschutzschalter-Automaten⁷⁾ und ggf. noch mit einem dem Personenschutz dienenden Fehlerstromschutzschalter ausgestattet sind.

Keine ausschließliche Pflege des Grundbesitzes

Weiteres Indiz für das Vorliegen eines Netzes ist die Tatsache, dass an die Elektrizitätsversorgungsanlagen des Antragsgegners nicht nur Mieter bzw. Pächter des Antragsgegners sondern auch „Dritteigentümer“ und darüber hinaus nicht nur „Privatleute“ angeschlossen sind. So sind auch der auf der Insel befindliche Zeltplatz sowie der Segelclub angeschlossen. Insoweit vermag der Vortrag des Antraggegners, die elektrischen Anlagen dienen lediglich und ausschließlich der Pflege seines Eigentums, nicht zu überzeugen. Denn durch den Anschluss auch von „Dritteigentümern“ geht der Antragsgegner über die Verwertung berechtigter Interessen an der Verkabelung des eigenen Grund und Bodens hinaus. Hierbei ist es unerheblich, dass nach der Behauptung des Antragsgegners sich alle „Übergabestellen“ auf seinem Grundbesitz befinden.

Objektives Verhalten eines Netzbetreibers

Des Weiteren ist festzustellen, dass sich der Antragsgegner sowohl gegenüber den angeschlossenen „Dritteigentümern“ als auch gegenüber seinen Mietern/Pächtern in Bezug auf die elektrischen Anlagen objektiv wie ein Netzbetreiber verhält.

Bereits das Angebot vom 26.01.04 sowie der § 2 Ziff. 1 des Anschlussvertrages spricht von einer „Anbindung an das Netz“ bzw. von einer „Entnahme aus dem Verteilernetz“. Insoweit setzt sich der Antragsgegner zu seinem schriftsätzlichen Vortrag, er betreibe kein Netz, in Widerspruch. Allerdings misst die Beschlusskammer dieser möglicherweise lediglich misslungenen Wortwahl keine entscheidende Bedeutung zu.

Erheblich stärker ins Gewicht fällt indes der Umstand, dass auch die sonstige vom Antragsgegner gewählte rechtliche Ausgestaltung des Anschlussverhältnisses mit seinen Anschlussnehmern typischen Verträgen entspricht, die ein Netzbetreiber mit seinen Anschlussnehmern schließt. So entspricht das Betretungsrecht zur Überprüfung der technischen Einrichtungen (§ 2 Ziff. 2 b.), der Haftungsausschluss (Ziff. 5) sowie ein Weiterleitungsverbot (§ 2 Ziff. 2 a.) dem, was typischerweise in derartigen Anschlussverträgen eines Netzbetreibers geregelt wird.

Für das Vorliegen eines Netzes spricht ebenfalls die Tatsache, dass der Antragsgegner für den Anschluss an die Versorgungsanlagen ein Entgelt erhebt. So hat der Antragsgegner von der - zumindest gegenüber seinen Mietern/Pächtern bestehenden - Möglichkeit der Umlage der Modernisierungsmaßnahme auf den Miet- bzw. Pachtzins gerade keinen Gebrauch gemacht. Insoweit verhält er sich objektiv nicht wie ein Vermieter, sondern wie ein Netzbetreiber, der typischerweise ebenfalls ein Anschlussentgelt erhebt.

Weiteres Indiz ist auch die Tatsache, dass der Antragsgegner sowohl gegenüber seinen Mietern/Pächtern als auch gegenüber den „Dritteigentümern“ eine gesonderte Abrechnung erstellt und von ihnen ein Netznutzungsentgelt verlangt. So rechnet der Antragsgegner gegenüber den angeschlossenen Vertragspartnern einen um [REDACTED] und damit um [REDACTED] höheren Arbeitspreis ab, als er gegenüber seinem Lieferanten bezahlt. Zudem vereinnahmt er von seinen Anschlussnehmern insgesamt einen Grundpreis von ca. [REDACTED] p.a., während er an seinen vorgelagerten Netzbetreiber einen Grundpreis von

7) mit dem Leitungsschutzautomaten werden die einzelnen Stromkreise innerhalb der Kundenanlage vor Überlastung geschützt. Sie können manuell abgeschaltet werden.

ca. [REDACTED] p.a. zahlt. Nach seinen eigenen Ausführungen werden diese Aufschläge für den Betrieb und die Aufrechterhaltung der elektrischen Anlage verwendet, womit sie letztlich nichts anderes als ein für diese Anlagen gesondertes Netznutzungsentgelt darstellen. Besonders stark ins Gewicht fällt auch hierbei die Tatsache, dass dieses zusätzliche Entgelt auch von seinen Mietern/Pächtern verlangt wird. Auch diesbezüglich verhält sich der Antragsgegner gerade nicht wie ein „gewöhnlicher“ Vermieter von Wohnungen in einem Mehrfamilienhaus. Denn bei der Anmietung einer Wohnung ist die Benutzung der im Haus befindlichen elektrischen Anlage als eine zur Mietsache gehörigen Einrichtung mit der Zahlung des Mietzinses abgegolten. Dabei kann es dahinstehen, inwieweit diese Verfahrensweise lediglich aus praktischen Gründen zur Vermeidung einer Neuverhandlung der Mietverträge gewählt wurde. Denn am entscheidenden objektiven Tatbestand, an dem sich der Antragsgegner festhalten lassen muss, ändert dies nichts.

Fehlendes Regulierungsbedürfnis

Entgegen der Ansicht des Antragsgegners kann die Netzeigenschaft der von ihm betriebenen elektrischen Anlage auch nicht mit dem Argument verneint werden, es fehle vorliegend mangels Marktmacht und Monopolstellung an einem Regulierungsbedürfnis. Denn der Antragsgegner verfügt auf der Insel Valentinswerder mit den vorhandenen elektrischen Anlagen über ein natürliches Monopol.

Unter einem natürlichen Monopol versteht man in der Volkswirtschaftslehre eine Konstellation, die entsteht, wenn ein einziges (Wirtschafts)Subjekt ein Gut zu niedrigeren Kosten produzieren kann als zwei oder mehr (Wirtschafts)Subjekte. Der Antragsteller hat mit Schriftsatz vom 10.01.07 eine Kostenschätzung des vorgelagerten Netzbetreibers vorgelegt, welches sich für den Anschluss von 9 Parzellen auf ca. [REDACTED] brutto beläuft. Angesichts dieser Summe und der auch vom Antragsgegner für seine Anlage vorgenommenen Investitionen steht die ökonomische Unsinnigkeit der Errichtung eines weiteren oder sogar mehrerer weiterer Anschlüsse an der auf dem Festland vom vorgelagerten Netzbetreiber betriebenen Ortsnetzstation außer Frage. Hinzu kommt vorliegend, dass der Antragsgegner nach dem in der mündlichen Verhandlung unwidersprochen gebliebenen Vortrag des Antragstellers diesem eine aufgrund der örtlichen Gegebenheiten notwendige Wegebenutzung für die Errichtung eines eigenen Anschlusses auf dem Festland nicht gestattet.

Fehlende Umspannanlage

Unzutreffend ist auch die Ansicht des Antragsgegners, eine Umspannung von Mittelspannung auf Niederspannung sei konstituierendes Element für den Netzbegriff. Der Gesetzgeber unterscheidet zwischen den Energieversorgungsnetzen (§ 3 Nr. 16 EnWG), den Energieversorgungsnetzen der allgemeinen Versorgung (§ 3 Nr. 17 EnWG) und den Objektnetzen (§ 110 EnWG) als Unterfall des Energieversorgungsnetzes. Gemäß § 3 Nr. 16 EnWG ist das Elektrizitätsversorgungsnetz über eine oder mehrere Spannungsebenen ein Energieversorgungsnetz. Angesichts dieser gesetzlichen Definition ist es unerheblich, inwieweit unter dem alten Rechtsrahmen die Umspannanlage für das Vorliegen eines Arealnetzes konstitutiv war.

Fehlende Leistungsfähigkeit für Netzbetrieb

Der Antragsgegner kann auch nicht mit dem Argument gehört werden, er besitze nicht die personelle, technische und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit für einen Netzbetrieb. Hierzu ist bereits festzustellen, dass es sich bei diesem Gesichtspunkt nicht um ein Abgrenzungskriterium für das Vorliegen eines Netzes handeln kann. Es ist evident, dass bspw. die Verschlechterung von Vermögensverhältnissen eines Netzbetreibers nicht zu einer Umdefinierung des von ihm betriebenen Netzes führen kann. Insoweit spielt die Frage der Leistungsfähigkeit für die Frage des Vorliegens einer Ordnungswidrigkeit eine Rolle, für den vorliegenden Zusammenhang ist sie indes ohne Belang. Zudem ist nicht erkennbar, inwieweit es dem Antragsgegner an der Leistungsfähigkeit ermangelt. Denn offensichtlich wird die elektrische Anlage bisher ohne Probleme betrieben.

Gewinnerzielungsabsicht

Im Ergebnis kann der Antragsgegner auch nicht mit dem Argument durchdringen, er betreibe die elektrischen Anlagen nicht mit Gewinnerzielungsabsicht. So hat die Beschlusskammer bereits erhebliche Zweifel, ob und inwieweit es sich bei der Gewinnerzielungsabsicht um ein taugliches Abgrenzungskriterium für die Frage des Vorliegens eines Netzes handelt. Denn damit würden auch die der Bundesnetzagentur bekannten, im süddeutschen Raum verbreiteten, in der Rechtsform einer Genossenschaft betriebenen Verteilnetze aus der Regulierung herausfallen. Ein diesbezüglicher Wille des Gesetzgebers ist allerdings nicht erkennbar, zumal über diese Rechtskonstruktion sodann die Regulierung umgangen werden könnte.

Zudem ist der Antragsgegner trotz der ansonsten umfänglichen Schriftsätze hinsichtlich der behaupteten fehlenden Gewinnerzielungsabsicht einen substantiierten Vortrag schuldig geblieben. So verbleibt es bei dem Vortrag, die Aufschläge auf Grund- und

Arbeitspreis würden für die Wartung, die laufenden Kosten und - nach dem Schriftsatz vom 11.04.07, Seite 14 - bezeichnender Weise auch für „Netzverluste“ verwendet. Selbst wenn man einmal ausblendet, dass es sich hierbei um ein typisches Netzbetreiberverhalten handelt, wird die Behauptung, die Aufschläge wären insoweit kaum kostendeckend, nicht näher ausgeführt. Eine ohne weiteres mögliche Darlegung der Kostenlast anhand von Rechnungen erfolgt nicht, so dass diese Behauptung für die Beschlusskammer nicht weiter überprüfbar ist.

Nicht gefolgt werden kann dem Antragsgegner allerdings insoweit, als er behauptet, bei den Aufschlägen handele es sich um „sehr geringfügige Beträge“. Denn während der Antragsgegner an den vorgelagerten Netzbetreiber einen Grundpreis von [REDACTED] p.a. zahlt, vereinnahmt er von den an seine Anlagen angeschlossenen Anschlussnehmern jeweils einen Betrag von [REDACTED] p.a. und damit bei ca. [REDACTED] Anschlüssen einen Betrag von [REDACTED] p.a.. Auch der Aufschlag auf den Arbeitspreis kann nicht als 'sehr geringfügig' bezeichnet werden. So stellt der Aufschlag von [REDACTED] auf den vom Antragsgegner an seinen Lieferanten zu zahlenden Arbeitspreis von [REDACTED] immerhin [REDACTED] des zu entrichtenden Arbeitspreises dar.

Inwieweit die Aussage des Antragsgegners zutreffend ist, dass an eine Refinanzierung der Investitionskosten nicht zu denken sei, konnte die Beschlusskammer nicht nachprüfen, da für die behaupteten Kosten von ca. [REDACTED] lediglich ca. [REDACTED] durch das Angebot des vorgelagerten Netzbetreibers vom 22.09.03 belegt wurden.

Letztlich brauchte die Beschlusskammer der Frage nach einer Gewinnerzielungsabsicht aber auch nicht abschließend nachzugehen, da diesem Gesichtspunkt mit Blick auf die bereits angesprochenen grundsätzlichen Bedenken allenfalls eine schwache und untergeordnete Indizwirkung zukommen kann, die die aufgezeigten objektiv für das Vorliegen eines Energieversorgungsnetzes sprechenden Tatsachen keinesfalls überlagern kann.

2. Anderweitige bestandskräftige Entscheidung

Die Beschlusskammer ist in ihrer rechtlichen Einordnung der elektrischen Anlagen des Antragsgegners als Energieversorgungsnetz auch nicht durch eine andere, denselben Sachverhalt betreffende bestandskräftige Entscheidung gehindert.

Zwar liegt der Beschlusskammer ein Schreiben der Energieaufsichtsbehörde des Landes Berlin vom 28.03.06 vor, in dem die Ansicht vertreten wird, bei der elektrischen Anlage des Antragsgegners handele es sich um ein nicht den Regulierungsvorgaben unterfallendes Netz bzw. Kundenanlage. Im letzten Satz macht das Schreiben allerdings

darauf aufmerksam, dass es sich bei diesem Schreiben gerade nicht um einen der Bestandskraft zugänglichen Verwaltungsakt handeln soll. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das bereits zitierte „Verwaltungsabkommen über die Wahrnehmung bestimmter Aufgaben nach dem Energiewirtschaftsgesetz“ zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Bundesland Berlin, bereits am 18.03.06 in Kraft getreten ist. Insoweit handelt es sich um eine Einschätzung der Senatsverwaltung. Mit dieser Einordnung korrespondiert, dass die Senatsverwaltung das am 14.07.06 bei ihr eingegangene - hier zu entscheidende - Missbrauchsverfahren mit Schreiben vom 19.07.07 zuständigkeithalber an die Bundesnetzagentur abgegeben hat.

3. Kein Netz der allgemeinen Versorgung

Bei dem vom Antragsgegner betriebenen Energieversorgungsnetz handelt es sich allerdings nicht um ein Netz der allgemeinen Versorgung. Ein solches würde im Bereich der Niederspannung unter die Anwendung der Regelung des § 18 EnWG fallen. § 17 EnWG hat insoweit subsidiären Charakter.

§ 3 Nr. 17 EnWG definiert Energieversorgungsnetze der allgemeinen Versorgung als Energieversorgungsnetze, die der Verteilung von Energie an Dritte dienen und von ihrer Dimensionierung nicht von vornherein nur auf die Versorgung bestimmter, schon bei der Netzerrichtung feststehender oder bestimmbarer Letztverbraucher ausgelegt sind, sondern grundsätzlich für die Versorgung jedes Letztverbrauchers offen stehen.

Diese Voraussetzungen des § 3 Nr. 17 EnWG sind vorliegend offensichtlich nicht gegeben. Zwar standen bei Errichtung des Netzes die Letztverbraucher noch nicht fest und der Antragsgegner hatte allen ihm bekannten anschlusswilligen Inselbewohnern ein Anschlussangebot unterbreitet, jedoch war der Kreis der Letztverbraucher von vornherein bestimmbar, was sich im vorliegenden Fall zum einen zwanglos aus der geographischen Insellage, zum anderen aus der kleinen Anschlussdimensionierung von 156 kVA ergibt.

4. Kein Objektnetz nach § 110 EnWG

Das vom Antragsgegner betriebene Energieversorgungsnetz stellt kein Objektnetz im Sinne des § 110 EnWG dar. Zwar handelt es sich - wie dargestellt - nicht um ein Energieversorgungsnetz der allgemeinen Versorgung, so dass § 110 EnWG grundsätzlich anwendbar ist. Jedoch liegen die weiteren, für die verschiedenen Arten von Objektnetzen erforderlichen Voraussetzungen nicht in Gänze vor.

§ 110 Abs. 1 EnWG unterscheidet zwischen drei verschiedenen Arten von Objektnetzen, für deren Vorliegen weitere besondere Voraussetzungen gegeben sein müssen.

Werks- oder Betriebsnetz nach § 110 Abs. 1 Nr. 1 EnWG

Ein nach § 110 Abs. 1 Nr. 1 EnWG privilegiertes Werks- oder Betriebsnetz liegt ersichtlich nicht vor und ist vom Antragsteller auch nicht geltend gemacht worden.

Dienstleistungsnetz nach § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG

Es handelt sich auch nicht um ein Dienstleistungsnetz im Sinne des § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG, das einem gemeinsamen übergeordneten Geschäftszweck dient. Insbesondere hat der Antragsgegner hinsichtlich dieses Merkmals nicht substantiiert vorgetragen.

Zwar befindet sich das Netz auf einem räumlich zusammengehörigen privaten Gebiet und ist dazu bestimmt, einen Kreis bestimmbarer Letztverbraucher mit Energie zu versorgen.

Jedoch kann entgegen der Ansicht des Antragsgegners in dem Vortrag, er teile mit seinen Mietern und Nachbarn das Interesse an der freizeitspezifischen Nutzung der natürlichen und baulich geschaffenen Einrichtungen der Insel Valentinswerder und des Tegeler Sees, kein gemeinsamer übergeordneter Geschäftszweck gesehen werden.

Zwar ist der Inhalt des Geschäftszwecks durch § 110 Abs. 1 Nr. 2 EnWG nicht abschließend gekennzeichnet. Vielmehr stellt die Vorschrift im Rahmen einer Negativabgrenzung lediglich klar, dass allein ein zwischen den Parteien bestehendes Miet- oder Pachtverhältnis nicht ausreicht. Daher können als gemeinsamer Geschäftszweck zumindest dem Grundsatz nach auch nichtwirtschaftliche (z.B. gemeinnützige) Interessen, die Letztverbraucher und Netzbetreiber dauerhaft gemeinschaftlich verfolgen, in Betracht kommen.⁸⁾ Nicht ausreichend ist hingegen die bloße Parzellierung von Arealen zwecks beliebiger Nutzung durch Eigentümer, Mieter oder Pächter. Vielmehr muss sich der gemeinsame Geschäftszweck durch ein wechselseitiges Profitieren von gemeinsamen Infrastruktureinrichtungen manifestieren⁹⁾. Ebenfalls ist es nicht ausreichend, dass die Beteiligten ähnliche individuelle Interessen parallel zueinander – aber eben nicht gemeinschaftlich – verfolgen¹⁰⁾.

8) Merkblatt BNetzA Objektnetze vom 07.09.2006, S. 4.

9) vgl. Salje, EnWG, § 110 Rz. 49.

10) Merkblatt BNetzA Objektnetze vom 07.09.2006, S. 5.

Nach einer in der Literatur vertretenen Ansicht soll ein solcher übergeordneter Geschäftszweck auch darin gesehen werden können, dass in einem Gebiet, welches der Freizeitgestaltung dient, Freizeiteinrichtungen, wie zum Beispiel Seen, Schwimmanlagen usw. gemeinsam genutzt werden. Aber auch in diesem Falle ist ein wechselseitiges Profitieren im oben genannten Sinne erforderlich, wenn dort die gemeinsame Nutzung zum Zwecke der Kostenteilung gefordert wird¹¹⁾. Inwieweit auf der Insel Valentinswerder mit Blick auf den vorgetragenen Freizeitweck Infrastruktureinrichtungen - wie etwa ein eigens eingerichtetes und unterhaltenes Seebad - zum Zwecke einer Kostenteilung gemeinsam genutzt werden, hat der Antragsgegner nicht dargetan.

Ebenfalls ist nicht dargetan, inwieweit auf der Insel überhaupt ein über das normale nachbarschaftliche Verhältnis hinausgehendes gemeinsames Freizeiterlebnis bspw. durch gemeinsam organisierte bzw. durchgeführte Veranstaltungen stattfindet. Ohne einen solchen Vortrag muss die Beschlusskammer unter Zugrundelegung der allgemeinen Lebenserfahrung indes davon ausgehen, dass jeder Bewohner der Insel seine Freizeit individuell gestaltet und sich die Gemeinsamkeit damit erschöpft, dass diese auf der Insel verbracht wird. Damit aber kann von einem gemeinsamen Geschäftszweck nicht gesprochen werden. Vielmehr handelt es sich um parallel zueinander wahrgenommene Individualinteressen.

Ein gemeinsamer Geschäftszweck kann auch nicht in dem Betrieb des Energieversorgungsnetzes zum gemeinsamen verfolgten Zweck des Umweltschutzes gesehen werden. Dass dieser Zweck zwischen dem Antragsgegner als Netzbetreiber und den Inselbewohnern als den bestimmbar Letztverbrauchern gerade nicht verfolgt wird, zeigt bereits die Verweigerung der Anschlussgewährung gegenüber dem Antragsteller und die Tatsache, dass etliche Parzellen von vorneherein nicht an das Netz des Antragsgegners angeschlossen werden wollten und die Stromerzeugung durch Dieselgeneratoren bevorzugen.

Andere Anhaltspunkte für das Vorliegen eines gemeinsamen übergeordneten Geschäftszwecks sind nicht ersichtlich und insoweit auch nicht vom Antragsgegner vorgebracht.

Auf die Frage, ob der Geschäftszweck durch die Anwendung der Regulierungsbestimmungen unzumutbar erschwert würde, kommt es mithin nicht mehr an. Insoweit sei der Antragsgegner lediglich darauf hingewiesen, dass die Beschlusskammer nicht verkennt,

11) Salje, EnWG, § 110 Rz. 48

dass das Einhalten der Regulierungsvorschriften für den Antragsgegner mit Aufwand und mit Zusatzkosten verbunden ist. Allerdings ist der durch die Erfüllung der allgemeinen Bestimmungen des EnWG verursachte personelle und organisatorische Aufwand gerade die Ausprägung des EnWG und daher grundsätzlich tragbar, auch wenn der finanzielle Aufwand bei kleinen Netzen höher ist als bei großen.

Im Übrigen ist nicht erkennbar, inwieweit das Erreichen des vom Antragsgegner behaupteten Geschäftszweckes der freizeitspezifischen Nutzung der natürlichen und baulich geschaffenen Einrichtungen der Insel Valentinswerder durch eine Regulierung gefährdet oder erschwert wird. Die freizeitliche Nutzungsmöglichkeit der Insel ist durch das Einhalten der Regulierungsvorschriften nicht betroffen.

Eigenversorgungsnetz nach § 110 Abs. 1 Nr. 3 EnWG

Es handelt sich nicht um ein Eigenversorgungsnetz im Sinne des § 110 Abs. 1 Nr. 3 EnWG. Ausgenommen von der Regulierung werden danach solche Energieversorgungsnetze, die sich auf einem räumlich zusammengehörigen Gebiet befinden und überwiegend der Eigenversorgung dienen. § 110 Abs. 3 EnWG definiert als Eigenversorgung die unmittelbare Versorgung eines Letztverbrauchers aus der für seinen Eigenbedarf errichteten Anlage oder aus einer Anlage, die von einem Dritten ausschließlich oder überwiegend für die Versorgung eines bestimmaren Letztverbrauchers errichtet und betrieben wird. Im vorliegenden Fall fehlt es jedoch bereits an einer solchen für den Eigenbedarf errichteten Eigenanlage, denn die Versorgung der angeschlossenen Grundstücke erfolgt nicht aus einer Stromversorgungsanlage des Antragsgegners, welche dieser für die Versorgung der angeschlossenen Grundstücke errichtet hat, sondern aus dem vorgelagerten Netz von Vattenfall. Zudem verbraucht der Antragsgegner auch lediglich ca. 1/3 des bezogenen Stroms selber.

5. Anspruch auf Netzanschluss

Da sich das Energieversorgungsnetz des Antragsgegners nicht auf die Privilegierung des § 110 Abs. 1 EnWG berufen kann, ergibt sich aus § 17 Abs. 1 EnWG die Pflicht des Antragsgegners, den Antragsteller an sein Elektrizitätsversorgungsnetz anzuschließen.

Ein Verweigerungsgrund wegen betriebsbedingter oder sonstiger wirtschaftlicher oder technischer Unzumutbarkeit nach § 17 Abs. 2 EnWG ist nicht ersichtlich.

Der Antragsgegner trägt in diesem Zusammenhang vor, er habe lediglich die Absicht gehabt, sein eigenes Grundstück sowie einzelne Nachbargrundstücke anzuschließen, nicht jedoch die gesamte Insel Valentinswerder. Da der Antragsteller auf das Anschlussangebot nicht fristgemäß reagiert habe, fiel er aus der Gruppe der zu versorgenden Letztverbraucher und somit aus dem Versorgungsgebiet heraus. Durch eine Anschlussverpflichtung sei er jetzt gezwungen, sein Versorgungsgebiet auszudehnen.

Dieses Argument vermag nicht zu überzeugen. Zumindest bei einem Anschluss des Antragstellers handelt es sich nicht um eine Ausdehnung des Versorgungsgebietes, denn das Anschlussbegehren bezieht sich auf einen Anschluss auf der Insel Valentinswerder, die das natürlich abgegrenzte Versorgungsgebiet des Antragsgegners darstellt. Insoweit ist vorliegend auch nicht das Hineinwachsen in ein Energieversorgungsnetz der allgemeinen Versorgung zu befürchten. Folgte man der Ansicht des Antragsgegners, müsste jedweder Neuanschluss als Netzausdehnung angesehen werden mit der Konsequenz, dass der Anschluss mit dieser Begründung abgelehnt werden könnte. Damit aber würde die Vorschrift des § 17 EnWG leer laufen. Zudem trägt der Antragsgegner selbst vor, dass die elektrischen Anlagen für den Anschluss von ca. ■■■ Grundstücken dimensioniert seien. Bisher sind an das Netz des Antragsgegners nur ca. ■■ Gebäude sowie der Zeltplatz angeschlossen. Ein Überschreiten der technischen Kapazitätsgrenze ist insoweit auch nicht vorgetragen worden.

Eine Unzumutbarkeit kann auch nicht in dem Vortrag des Antragsgegners erblickt werden, ihm sei der Anschluss der übrigen Inselgrundstücke nicht möglich, da er die derzeitige Netzkapazität für einen steigenden Bedarf der bereits angeschlossenen Grundstücke vorhalten müsse. Zum einen ist nicht dargelegt worden, mit welchen Steigerungsraten der Antragsgegner rechnet, zum anderen stellt dieser Vortrag mit Blick auf die nach § 11 EnWG bestehende Netzausbauverpflichtung kein berücksichtigungsfähiges Argument dar.

6. Anordnung des Netzanschlusses

Die Beschlusskammer konnte vorliegend auch gemäß § 30 Abs. 2 Nr. 2 EnWG den Netzanschluss anordnen.

Dieser Anordnung steht nicht entgegen, dass es sich vorliegend um ein Verfahren nach § 31 EnWG handelt. Zwar verweist § 31 EnWG nicht auf die der Beschlusskammer nach § 30 Abs. 2 EnWG zustehenden Möglichkeiten. Es wäre jedoch unter verfahrensökonomischen Gesichtspunkten unsinnig, wenn die Beschlusskammer im Rahmen des

besonderen Verfahrens nach § 31 EnWG lediglich das Verhalten eines Netzbetreibers ohne jegliche Konsequenz zu überprüfen hätte, um sodann in einem weiteren allgemeinen Missbrauchsverfahren nach § 30 EnWG dem Netzbetreiber die erforderlichen Maßnahmen für das Abstellen einer festgestellten Zuwiderhandlung aufzuerlegen.

Bei der Anordnung des Netzanschlusses hat sich die Beschlusskammer davon leiten lassen, dass der Antragsteller in der mündlichen Verhandlung konzidiert hat, dem Antragsgegner für den Anschluss eine angemessene Gegenleistung zu schulden. An dieser Kostenzusage wird sich der Antragsteller festhalten lassen müssen. Der Anordnung steht auch nicht entgegen, dass zur Zeit noch keine Einigkeit über die Höhe der Gegenleistung besteht. Denn ein Streit der Parteien über die Höhe des entsprechenden Anschlussentgelts ist kein Grund für eine Anschlussverweigerung.¹²⁾ Es liefe dem Gesetzeszweck zuwider, wenn über § 17 Abs. 1 EnWG hinaus auch die Einigung über das Entgelt konstituierender Bestandteil der Anschlussverpflichtung wäre¹³⁾.

Im Hinblick auf diese Kostenzusage ist es durchaus verhältnismäßig, den Antragsgegner zur Erstellung des Anschlusses zu verpflichten, zumal diese Rechtsfolge für den Fall des rechtswidrig verweigerten Netzanschlusses in § 30 Abs. 2 Nr. 2 EnWG explizit aufgeführt ist. Dies bedeutet nicht, dass die Beschlusskammer einer schematischen Anwendung aller Vorschriften des EnWG auch auf kleinste Netze das Wort redet. Mit dem Begriff der Zumutbarkeit in §§ 17 und 20 EnWG eröffnen sich hinreichend flexible Möglichkeiten, auf die Besonderheiten kleinster Netze, dort wo dies nötig ist, zu reagieren. Im konkreten Falle sprach allerdings die andauernde Anschlussverweigerung dafür, von dem Ermessen des § 30 Abs. 2 Nr. 2 EnWG Gebrauch zu machen und eine vollstreckungsfähige Verpflichtung den Antragsteller anzuschließen anzuordnen. Nach dem Verlauf des Verfahrens und insbesondere der mündlichen Verhandlung steht nicht zu erwarten, dass der Antragsgegner aus einer schlichten Feststellung eines Verstoßes gegen § 17 EnWG schon die notwendigen Konsequenzen ziehen würde.

12) OLG München, ZNER 2006 , 264, 269 ; Salje, § 17 Rz. 49

13) Salje, § 17 Rz. 49

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann binnen einer Frist von einem Monats ab Bekanntgabe Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist schriftlich 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 bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung (§ 76 Abs.1 EnWG).

Achim Zerres
Vorsitzender

Dr. Kathrin Thomaschki
Beisitzerin

Andreas Foxel
Beisitzer