



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

EnVR 17/16

Verkündet am
25. April 2017
Bürk
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem energiewirtschaftsrechtlichen Verwaltungsverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Stadtwerke Werl GmbH

GasNEV § 6a Abs. 1

§ 6a Abs. 1 GasNEV steht in Einklang mit den Vorgaben des Energiewirtschaftsgesetzes.

GasNEV § 7 Abs. 1 Satz 3

Grundstücke sind gemäß § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV stets zu historischen Anschaffungskosten anzusetzen.

GasNEV § 7 Abs. 1 Satz 5; § 7 Abs. 7

Die Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 7 GasNEV steht in Einklang mit den Vorgaben des Energiewirtschaftsgesetzes.

ARegV § 24 Abs. 2 Satz 2

Der gemäß § 24 Abs. 2 Satz 2 ARegV für das vereinfachte Verfahren zu ermittelnde Effizienzwert unterliegt keinen nachträglichen Anpassungen.

BGH, Beschluss vom 25. April 2017 - EnVR 17/16 - OLG Düsseldorf

ECLI:DE:BGH:2017:250417BENV17.16.0

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. April 2017 durch die Präsidentin des Bundesgerichtshofs Limperg, den Vorsitzenden Richter Dr. Raum und die Richter Dr. Kirchhoff, Dr. Grüneberg und Dr. Bacher

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 5. Kartellsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 21. Januar 2016 wird zurückgewiesen.

Die Betroffene trägt die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens einschließlich der notwendigen Auslagen der Landesregulierungsbehörde und der Bundesnetzagentur.

Der Gegenstandswert wird für das Rechtsbeschwerdeverfahren auf 471.332 Euro festgesetzt.

Gründe:

1 A. Die Betroffene betreibt ein Gasverteilernetz. Mit Bescheid vom
5. August 2014 setzte die Landesregulierungsbehörde die Erlösbergrenzen für
die zweite Regulierungsperiode im vereinfachten Verfahren gemäß § 24 ARegV
niedriger als von der Betroffenen begehrt fest.

2 Mit ihrer Beschwerde beanstandete die Betroffene die Indexreihen für die
Ermittlung der Tagesneuwerte, die Bewertung der Grundstücke, den Zinssatz
für das überschießende Eigenkapital, die Berechnung der kalkulatorischen Ge-
werbsteuer, den zugrunde gelegten Effizienzwert und einen in den Bescheid
aufgenommenen Widerrufsvorbehalt.

3 Das Beschwerdegericht hat den angefochtenen Bescheid nur hinsichtlich
des Widerrufsvorbehalts aufgehoben und die weitergehende Beschwerde zu-
rückgewiesen. Dagegen wendet sich die Betroffene mit der vom Beschwerde-
gericht zugelassenen Rechtsbeschwerde, der die Landesregulierungsbehörde
und die Bundesnetzagentur entgegneten.

4 B. Das zulässige Rechtsmittel ist unbegründet.

5 I. Das Beschwerdegericht hat seine Entscheidung (RdE 2016, 242) im
Wesentlichen wie folgt begründet:

6 Für die Ermittlung der Tagesneuwerte habe die Landesregulierungsbe-
hörde zu Recht die Indexreihen gemäß § 6a GasNEV in der rückwirkend zum
1. Januar 2013 in Kraft gesetzten Fassung herangezogen. Diese Regelung sei
rechtlich nicht zu beanstanden. Der Ordnungsgeber habe seine Gestaltungs-
freiheit auf zutreffender Tatsachengrundlage und ohne sachfremde Erwägung

gen ausgeübt. Der Einwand zu starker Pauschalierung sei unbegründet. Zudem habe die Betroffene nicht dargelegt, dass sie durch den Ansatz der von der Landesregulierungsbehörde ermittelten Werte beschwert sei. Die von der Bundesnetzagentur durchgeführte Plausibilisierung sei inhaltlich nicht zu beanstanden. Dass die Verordnungsbegründung nicht ausdrücklich auf die Plausibilisierung hinweise, sei unbeachtlich. Die von der Rechtsprechung auf der Grundlage des früher geltenden Rechts entwickelten Anforderungen ließen sich auf die in § 6a GasNEV vorgesehenen Indexreihen nicht ohne weiteres übertragen.

- 7 Die Bewertung der Grundstücke mit den historischen Anschaffungskosten stehe in Einklang mit § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV. Deshalb könne dahingestellt bleiben, ob die Betroffene an einschlägigen Rügen auch deshalb gehindert sei, weil sie sich während des Verfahrens mit dem Ergebnis der Kostenprüfung einverstanden erklärt habe.
- 8 Ebenfalls nicht zu beanstanden sei der auf der Grundlage von § 7 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 7 GasNEV ermittelte Zinssatz für die Verzinsung des überschießenden Eigenkapitals von 4,19 %. Die genannte Regelung sei durch die Ermächtigungsgrundlage in § 24 Satz 1 Nr. 1 und 4 EnWG gedeckt. Dass sie inhaltlich nicht mit der Zielsetzung einer angemessenen, wettbewerbsfähigen und risikoangepassten Verzinsung vereinbar sei, könne nicht festgestellt werden. Die vom Bundesgerichtshof zum früher geltenden Recht entwickelten Grundsätze seien auf die neue Regelung nicht übertragbar. Unabhängig davon stehe § 7 Abs. 7 GasNEV damit in Einklang. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oder eine mit den gesetzlichen Vorgaben nicht vereinbare Ungleichbehandlung lägen ebenfalls nicht vor.
- 9 Die Ermittlung der kalkulatorischen Gewerbesteuer im Wege der so genannten Vom-Hundert-Rechnung stehe in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

10 Eine nachträgliche Korrektur des im vereinfachten Verfahren gemäß § 24 ARegV ermittelten Effizienzwerts komme nicht in Betracht. Die von der Bundesnetzagentur gewählte Handhabung, nur diejenigen Meldungen der Landesregulierungsbehörden über Besonderheiten der Versorgungsaufgabe zu berücksichtigen, die bis zum Redaktionsschluss des Amtsblatts eingegangen seien, sei nicht zu beanstanden. Eine spätere Anpassung sei nicht geboten und stehe in Widerspruch zu der mit § 24 ARegV beabsichtigten Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens. Aspekte des Vertrauensschutzes oder der Gleichbehandlung stünden diesem Ergebnis nicht entgegen.

11 II. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung stand.

12 1. Tagesneuwerte

13 Zu Recht hat das Beschwerdegericht die Heranziehung der in § 6a Abs. 1 GasNEV festgelegten Indexreihen für die Ermittlung der Tagesneuwerte des Anlagevermögens gebilligt.

14 a) Die Regelung in § 6a Abs. 1 GasNEV ist durch die Ermächtigungsgrundlage in § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EnWG gedeckt.

15 Gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EnWG darf der Verordnungsgeber Methoden zur Bestimmung der Entgelte für den Netzzugang gemäß den §§ 20 bis 23 EnWG festlegen. Aufgrund dieser Befugnis darf er Regelungen über die Bestimmung der für die Regulierung der Netzentgelte gemäß § 21 Abs. 2 EnWG maßgeblichen Kosten treffen.

16 b) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde steht § 6a Abs. 1 GasNEV in Einklang mit den Vorgaben des Energiewirtschaftsgesetzes.

- 17 aa) Gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 EnWG werden die Entgelte für den Netzzugang unter Berücksichtigung einer angemessenen, wettbewerbsfähigen und risikoangepassten Verzinsung des eingesetzten Kapitals gebildet.
- 18 Mit dieser Anforderung konkretisiert der Gesetzgeber den in § 1 Abs. 1 EnWG normierten Zweck einer möglichst sicheren, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen, effizienten und umweltverträglichen leitungsgebundenen Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas und die in § 1 Abs. 2 EnWG vorgegebenen Ziele der Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs bei der Versorgung mit Elektrizität und Gas und der Sicherung eines langfristig angelegten leistungsfähigen und zuverlässigen Betriebs von Energieversorgungsnetzen. Zur Einhaltung dieser Vorgaben muss der Verordnungsgeber gemäß § 24 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 EnWG die Methode zur Bestimmung der Entgelte so gestalten, dass eine Betriebsführung nach § 21 Abs. 2 EnWG gesichert ist, die für die Betriebs- und Versorgungssicherheit sowie die Funktionsfähigkeit der Netze notwendigen Investitionen in die Netze gewährleistet sind und Anreize zu netzentlastender Energieeinspeisung und netzentlastendem Energieverbrauch gesetzt werden.
- 19 bb) Diesen Vorgaben ist nicht zu entnehmen, dass der Verordnungsgeber für die Bildung von Tagesneuwerten ein möglichst umfassendes, detailliertes und ausdifferenziertes Regelungskonzept wählen muss.
- 20 Die in § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 GasNEV vorgesehene Bewertung bestimmter Anlagegüter zu Tagesneuwerten dient dem Ausgleich der Teuerung für den eigenfinanzierten Anteil des Kapitals zum Zweck des Substanzerhalts (BR-Dr. 247/05 S. 27 f.). Für die Verzinsung des Eigenkapitals sollen diese Anlagegüter nicht nur mit ihren historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten berücksichtigt werden, sondern mit den Kosten, die aufgrund der zwischenzeitlich eingetretenen Teuerung für eine Neuanschaffung oder Neuherstellung erforderlich wären. Der so ermittelte Tagesneuwert ist ein kalkulatorischer Wert.

Ob und in welchem Ausmaß er die historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten übersteigt, kann nicht nur von der Art des Anlageguts abhängen, sondern auch von individuellen Gegebenheiten, etwa der konkreten Zusammensetzung der Kosten im jeweiligen Einzelfall. Eine allen individuellen Gegebenheiten Rechnung tragende Bewertung ist dabei schon deshalb nicht möglich, weil es nur eine begrenzte Anzahl von Indexreihen gibt, die den zeitlichen Verlauf der Teuerung wiedergeben. Deshalb ist es unvermeidlich, Anlagegüter anhand bestimmter Kriterien zu übergeordneten Kategorien zusammenzufassen und diese Kategorien jeweils einer bestimmten Indexreihe oder einer bestimmten Kombination von Indexreihen zuzuordnen.

21 In diesem Zusammenhang ist der Verordnungsgeber nicht gehalten, diese Einteilung so detailliert vorzunehmen, wie dies im Hinblick auf die zur Verfügung stehende Anzahl von Indexreihen möglich wäre. Eine möglichst weitreichende Differenzierung mag im theoretischen Ausgangspunkt als besonders geeignete Methode erscheinen, um die Teuerung möglichst genau abzubilden. Ihre praktische Umsetzung kann aber, wie in den Materialien zu § 6a GasNEV ausgeführt wird, zu erheblichen Schwierigkeiten führen, weil die erforderlichen Differenzierungen mit erheblichen Unschärfen und Unsicherheiten verbunden sein können und weil gleichermaßen geeignete Indexreihen nicht für alle in Frage kommenden Arten von Wirtschaftsgütern und nicht für alle betroffenen Zeiträume zur Verfügung stehen (BR-Dr. 447/13 S. 11).

22 Vor diesem Hintergrund ist eine möglichst weitgehende Differenzierung nicht ohne weiteres als "bestmögliche" Methode anzusehen, für die sich der Verordnungsgeber schon mangels geeigneter Alternativen zwingend entscheiden müsste. Vielmehr gibt es eine Vielzahl von in Betracht kommenden Ansätzen, die jeder für sich mit bestimmten Vor- und Nachteilen verbunden sein können. Unter diesen darf und muss der Verordnungsgeber eine Auswahl treffen, die trotz der unvermeidlichen Unsicherheiten eine angemessene Bewertung

ermöglicht. Hierbei darf der Ordnungsgeber auch den Gesichtspunkt der Praktikabilität berücksichtigen.

23 cc) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde unterliegt der Ordnungsgeber bei der Festlegung der maßgeblichen Indexreihen nicht den Anforderungen, die die Rechtsprechung zu § 6 Abs. 3 GasNEV in der bis 21. August 2013 geltenden Fassung entwickelt hat.

24 Diese Anforderungen ergaben sich nicht unmittelbar aus den gesetzlichen Vorgaben, sondern aus der Regelung in § 6 Abs. 3 GasNEV a.F. Diese legte die heranzuziehenden Indexreihen nur nach abstrakten Kriterien fest, schrieb aber zwingend die Verwendung anlagenspezifischer oder anlagengruppenspezifischer Preisindizes und damit eine relativ weitgehende Differenzierung vor. Ein solches Regelungskonzept ist, wie oben im Einzelnen dargelegt wurde, nach den gesetzlichen Vorgaben möglich, aber nicht zwingend geboten. Es steht dem Ordnungsgeber deshalb frei, sich für ein anderes Konzept zu entscheiden, sofern dieses den aufgezeigten gesetzlichen Vorgaben ebenfalls Rechnung trägt, also eine den Zielen des Gesetzes entsprechende angemessene Bewertung des Eigenkapitals ermöglicht.

25 dd) Vor diesem Hintergrund hat es das Beschwerdegericht zutreffend als rechtmäßig angesehen, dass der Ordnungsgeber im Interesse der leichteren Umsetzbarkeit für die in Anlage 1 zu § 6 Abs. 5 Satz 1 GasNEV vorgesehenen 41 Gruppen von Anlagegütern nur vier unterschiedliche Indexreihen vorgesehen hat.

26 Dabei kann dahingestellt bleiben, ob es für einzelne oder jede dieser Gruppen eine andere Indexreihe gäbe, bei der zusätzliche Besonderheiten des jeweiligen Anlageguts berücksichtigt sind. Auch eine solche Differenzierung müsste zwangsläufig mit Typisierungen einhergehen, weil die Kostenentwicklung nicht allein von der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe abhängen

kann, sondern auch von Besonderheiten des einzelnen Vermögensgegenstands. Schon deshalb können die "tatsächlichen" Wertverhältnisse stets nur näherungsweise wiedergegeben werden. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass diese Näherung im vorliegenden Zusammenhang mit zunehmendem Detaillierungsgrad zwangsläufig umso exakter ausfällt, sind nicht ersichtlich und werden auch von der Rechtsbeschwerde nicht aufgezeigt.

27 Angesichts dessen ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn die in § 6a Abs. 1 GasNEV vorgegebenen Indexreihen zum Teil hoch aggregiert sind, also die Preisentwicklung für eine Vielzahl von unterschiedlichen Anlagegütern und Leistungen wiedergeben. Dieser Umstand mag dazu führen, dass die Teuerung für einzelne Anlagegüter, deren historische Anschaffungs- und Herstellungskosten durch besondere Faktoren geprägt sind, nicht in jeder Hinsicht "exakt" wiedergegeben wird. Hieraus ergeben sich aber keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass sich daraus resultierende Ungenauigkeiten über die Gesamtheit der Anlagegüter hinweg in einer Weise summieren, dass das Ziel der Substanzerhaltung verfehlt würde.

28 Der von der Rechtsbeschwerde aufgezeigte Umstand, dass die Heranziehung einer anderen Indexreihe für bestimmte Wirtschaftsgüter wie etwa Regelanlagen zur Annahme einer erheblich höheren Kostensteigerung führen würde, führt insoweit nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Damit ist nur eine punktuelle Wirkung aufgezeigt. Nach den Vorgaben des Gesetzes ist indes entscheidend, dass die Bewertung insgesamt zu einer angemessenen Bewertung und Verzinsung führt. Dieses Ergebnis wird nicht schon dann verfehlt, wenn für einzelne Güter eine Indexreihe herangezogen wird, die die tatsächliche Teuerung nicht in vollem Umfang widerspiegelt. Entscheidend ist vielmehr, dass die Teuerung bezogen auf den Gesamtwert aller anzusetzenden Güter angemessen wiedergegeben wird. Dieses Ergebnis kann auch durch Heranziehung von eher hoch aggregierten Indexreihen für eine Vielzahl von Anlagengruppen erreicht werden.

- 29 In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, dass die als Grundlage der Wertermittlung herangezogenen historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten auf Zufälligkeiten beruhen können und deshalb keine "exakte", sondern nur eine typisierende Ermittlung des "tatsächlichen" Werts ermöglichen. Eine weitergehende Differenzierung bei der Auswahl der Indexreihen hat zur Folge, dass diesen Zufälligkeiten ein größeres Gewicht zukommt. Letzteres mag mit den gesetzlichen Vorgaben vereinbar sein. Im Hinblick auf das vom Gesetz vorgegebene Ziel der Effizienz erscheint es indes nicht unproblematisch, wenn die Anschaffung oder Herstellung eines bestimmten Anlageguts deshalb zu einer hohen Verzinsung des Eigenkapitals führt, weil dafür Leistungen in Anspruch genommen wurden, die einer besonders hohen Teuerungsrate unterliegen.
- 30 Aus diesem Grund ist es insbesondere nicht zu beanstanden, wenn der Verordnungsgeber für Leitungen, die mit einem Druck von nicht mehr als 16 bar betrieben werden, nicht zwischen einzelnen Materialarten unterscheidet. Die Auswahl der Materialart mag zwar Auswirkungen auf die Höhe der Anschaffungs-, Herstellungs- und Instandhaltungskosten sowie auf die Höhe der Teuerungsrate haben. Sie ist aber typischerweise dem Netzbetreiber überlassen und nicht zwingend auf Dauer festgeschrieben. Deshalb erscheint es unter dem Gesichtspunkt der Effizienz nicht rechtsfehlerhaft, die getroffene Auswahlentscheidung nur bei der Ermittlung der historischen Kosten zu berücksichtigen, nicht aber bei der Bestimmung eines Tagesneuwerts, der die kalkulatorischen Kosten einer erneuten Anschaffung oder Herstellung widerspiegeln soll. Dass der Verordnungsgeber nur für Leitungen, die mit einem Druck von mehr als 16 bar betrieben werden, ergänzend die Heranziehung einer Indexreihe für Stahlrohre und dergleichen vorschreibt, weil solche Leitungen zwingend aus Stahl hergestellt werden müssen (BR-Dr. 447/13 S. 18), erscheint unter diesem Gesichtspunkt nicht widersprüchlich, sondern folgerichtig.

31 ee) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde ist der Verordnungsgeber an der Vorgabe bestimmter Indexreihen nicht deshalb gehindert, weil diese zeitlichen Änderungen unterliegen und deshalb nicht gesichert ist, dass sie auch in künftigen Regulierungsperioden weiterhin zur angemessenen Bewertung geeignet sind.

32 Der Verordnungsgeber wird allerdings künftige Änderungen zum Anlass nehmen müssen, die vorgegebenen Indexreihen auf ihre weitere Eignung zu überprüfen. Die bloße Möglichkeit, dass es zu Änderungen kommt, die eine Anpassung der bestehenden Regelung erfordern, vermag die Rechtmäßigkeit dieser Regelung unter den gegenwärtigen Verhältnissen jedoch nicht in Frage zu stellen.

33 c) Ohne Erfolg macht die Rechtsbeschwerde geltend, es fehle an einer hinreichenden Plausibilitätskontrolle.

34 aa) Dabei kann offenbleiben, ob und in welchem Umfang der Verordnungsgeber vor Erlass einer Regelung eine Plausibilitätskontrolle durchführen und dokumentieren muss. Die in den Materialien enthaltenen Ausführungen, wonach die Gewichte der einzelnen Indexreihen aus den Erkenntnissen abgeleitet wurden, die die Bundesnetzagentur im Rahmen des vorangegangenen Festlegungsverfahrens zu den Preisindizes gewonnen hatte (BR-Dr. 447/13 S. 14), und die gewählten Gewichte durch die Regulierungsbehörde plausibilisiert wurden (aaO S. 15), lassen jedenfalls in ausreichendem Maße erkennen, dass sich der Verordnungsgeber von der Plausibilität der vorgegebenen Regeln überzeugt hat.

35 Dem steht nicht entgegen, dass sich solche Ausführungen nur in Zusammenhang mit § 6 Abs. 3 und § 6a StromNEV finden, nicht aber in der wenige Seiten danach (BR-Dr. 417/13 S. 17 f.) abgedruckten Begründung zu § 6 Abs. 3 und § 6a GasNEV. Die Bundesnetzagentur hatte auf der Grundlage der

früheren Regelungen nicht nur für Stromnetze (Festlegung vom 17. Oktober 2007 - BK8-07/272), sondern auch für Gasnetze (Festlegung vom 17. Oktober 2007 - BK9-07/602 und Festlegung vom 26. Oktober 2011 - BK9-11/602) allgemeine Festlegungen zu den heranzuziehenden Preisindizes getroffen. Angesichts dessen gibt es keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Verordnungsgeber die dabei gewonnenen Erkenntnisse lediglich im Zusammenhang mit § 6a StromNEV berücksichtigt hat, nicht aber im Zusammenhang mit § 6a GasNEV. Dies gilt umso mehr, als er im Zusammenhang mit § 6a GasNEV auf fachliche Besonderheiten eingeht, die ersichtlich ebenfalls auf Erkenntnissen der Regulierungsbehörden beruhen.

36 bb) Die nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts von der Bundesnetzagentur durchgeführte Plausibilitätskontrolle ist inhaltlich nicht zu beanstanden.

37 (1) Dem steht nicht entgegen, dass die Plausibilisierung nach derselben Methode erfolgt ist wie bei der vorangegangenen Festlegung vom 26. Oktober 2011.

38 Die Bundesnetzagentur hat, wovon auch die Rechtsbeschwerde ausgeht, zur Plausibilisierung die durchschnittliche Preissteigerung ermittelt, die sich aus den vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Angaben zum Nettoanlagevermögen der Energiewirtschaft ergibt, und diese der durchschnittlichen Preissteigerung gegenüber gestellt, die sich in Anwendung von § 6a Abs. 1 GasNEV ergibt.

39 Diese Vorgehensweise ist zur Plausibilisierung geeignet. Sie greift auf einen nach anderen Kriterien gebildeten Wert als Vergleichsmaßstab zurück. Ein solcher Wert kann naturgemäß zur Überprüfung unterschiedlicher Berechnungsmethoden herangezogen werden, da er ja gerade dazu dient, das mit Hil-

fe der zu plausibilisierenden Methode ermittelte Ergebnis mit einem auf andere Weise ermittelten Richtwert zu vergleichen.

40 (2) Die von der Bundesnetzagentur gewählte Plausibilisierungsmethode ist auch inhaltlich aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

41 Die Heranziehung der Preisentwicklung des Nettoanlagevermögens als Vergleichsmaßstab mag zwar mit Unsicherheiten und Ungenauigkeiten behaftet sein. Für das mit einer Plausibilisierung verfolgte Ziel einer abstrakt gehaltenen Kontrollrechnung ist dieser Maßstab aber hinreichend aussagekräftig.

42 Auch in diesem Zusammenhang war eine weitere Differenzierung nach bestimmten Anlagengruppen rechtlich nicht geboten. Eine Plausibilisierung dient nicht dazu, die inhaltliche Richtigkeit jedes Einzelansatzes zu kontrollieren, sondern die Nachvollziehbarkeit des Gesamtergebnisses anhand eines geeigneten Vergleichsmaßstabs zu überprüfen.

43 Der Umstand, dass das Nettovermögen der Gaswirtschaft nur einen verhältnismäßig geringen Teil des Gesamtvermögens der Energiewirtschaft ausmacht, führt nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Aus ihm ergeben sich keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass die Preisentwicklung im Bereich von Gasnetzen sich fundamental von der Gesamtentwicklung im Bereich der Energiewirtschaft unterscheidet und der gewählte Vergleichsmaßstab deshalb als Plausibilisierungsmittel ungeeignet sein könnte.

44 d) Da sich die Bildung der Tagesneuwerte auf der Grundlage von § 6a Abs. 1 GasNEV nach allem als rechtmäßig erweist, kann offenbleiben, ob die Betroffene durch die Anwendung dieser Vorschrift anstelle der von ihr für zutreffend erachteten Indexreihen beschwert ist und ob das Beschwerdegericht ihr diesbezüglich Gelegenheit zu ergänzendem Vorbringen hätte geben müssen.

45 2. Grundstücke

46 Ebenfalls zutreffend ist das Beschwerdegericht zu dem Ergebnis gelangt,
dass Grundstücke gemäß § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV stets zu historischen An-
schaffungskosten anzusetzen sind.

47 a) Für dieses Ergebnis sprechen bereits Wortlaut und Systematik von
§ 7 Abs. 1 GasNEV.

48 Nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 3 GasNEV sind Neuanlagen und der
wie Fremdkapital zu verzinsende Wertanteil der Altanlagen zu historischen An-
schaffungs- und Herstellungskosten zu bewerten, der mit dem Zinssatz für Ei-
genkapital zu verzinsende Wertanteil der Altanlagen hingegen zu Tagesneu-
werten im Sinne von § 6 Abs. 3 GasNEV. Die Sonderregelung in § 7 Abs. 1
Satz 3 GasNEV knüpft an diese Unterscheidung an und schreibt für Grundstü-
cke generell die Bewertung zu Anschaffungskosten vor.

49 Als Anschaffungskosten werden in der Gasnetzentgeltverordnung grund-
sätzlich die Kosten eines tatsächlich erfolgten Erwerbsvorgangs bezeichnet,
nicht hingegen ein daraus abgeleiteter kalkulatorischer Wert. So stellt die Rege-
lung in § 7 Abs. 1 Satz 2 GasNEV die aus dem historischen Erwerbsvorgang
resultierenden Anschaffungskosten dem auf den Bewertungszeitpunkt bezoge-
nen Tagesneuwert gegenüber. In Übereinstimmung damit definiert § 6 Abs. 3
Satz 1 GasNEV den Tagesneuwert als Anschaffungswert zum jeweiligen Be-
wertungszeitpunkt.

50 Vor diesem Hintergrund erscheint es schon aus systematischer Sicht
eher fernliegend, dass der Ordnungsgeber in § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV mit
dem Begriff "Anschaffungskosten" für Grundstücke eine dritte Kategorie schaf-
fen wollte, die, wie die Rechtsbeschwerde postuliert, in Zusammenhang mit § 7

Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 GasNEV anders auszulegen ist als in Zusammenhang mit § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 GasNEV.

51 b) Für das vom Beschwerdegericht gefundene Ergebnis sprechen auch Sinn und Zweck der Regelung.

52 Die Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV dient der Klarstellung. Sie trägt dem Umstand Rechnung, dass für Grundstücke eine Bewertung zu Tagesneuwerten anhand von Indexreihen nicht möglich ist, weil der aktuelle Verkehrswert nur individuell ermittelbar ist und keine Indexreihen zur Verfügung stehen (BR-Dr. 417/07 (Beschluss) S. 23). Dieser Zwecksetzung entspricht es, Grundstücke nicht zu einem auf den jeweiligen Bewertungszeitpunkt bezogenen Wert, sondern zu historischen Anschaffungskosten anzusetzen.

53 Dem Umstand, dass keine Indexreihen verfügbar sind, könnte zwar auch dadurch Rechnung getragen werden, dass der aktuelle Anschaffungswert anhand des Verkehrswerts ermittelt wird. § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV knüpft aber gerade nicht an den Verkehrswert an, sondern an die Anschaffungskosten. Dem ist zu entnehmen, dass der Ordnungsgeber Grundstücke nicht einer dritten Bewertungsmethode zuordnen wollte, sondern einer der beiden in § 7 Abs. 1 Satz 2 GasNEV vorgesehenen Methoden, und zwar derjenigen, die ohne Schwierigkeiten anwendbar ist.

54 c) Zu Recht hat das Beschwerdegericht eine zusätzliche Bestätigung in dem Umstand gesehen, dass die Bewertung zu Tagesneuwerten der Notwendigkeit einer Ersatzbeschaffung Rechnung tragen soll und dass eine Ersatzbeschaffung bei Grundstücken grundsätzlich nicht erforderlich ist, weil diese keiner Abnutzung unterliegen.

55 Dieser Zusammenhang wird in §§ 6 und 7 GasNEV zwar nicht ausdrücklich erwähnt. Er ergibt sich aber aus dem Umstand, dass der Tagesneuwert

gemäß § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 GasNEV den Ausgangswert für die Berechnung der Abschreibungsbeträge bildet und bei Grundstücken eine Abschreibung für Abnutzung grundsätzlich nicht in Betracht kommt.

56 d) Aus dem Umstand, dass der Verordnungsgeber § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV nur klarstellenden Charakter beigemessen hat, ergibt sich keine abweichende Beurteilung.

57 Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Einschätzung des Verordnungsgebers zutrifft, obwohl das Beschwerdegericht kurz zuvor zu dem Ergebnis gelangt war, Grundstücke seien nach Maßgabe von § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 GasNEV zu Tagesneuwerten anzusetzen (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 11. Juli 2007 - 3 Kart 17/07, RdE 2007, 315, juris Rn. 34). Den Materialien zu § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV lässt sich jedenfalls nicht entnehmen, dass der Verordnungsgeber diese Auffassung teilte und mit der Neuregelung ausdrücklich in der Verordnung festschreiben wollte. Die Bezeichnung als Klarstellung spricht eher dafür, dass er die abweichende Auffassung der Bundesnetzagentur teilte.

58 e) § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV steht in Einklang mit den Vorgaben aus § 21 Abs. 2 Satz 1 EnWG.

59 Eine angemessene Verzinsung des Eigenkapitals ist bei Grundstücken schon dann gewährleistet, wenn die historischen Anschaffungskosten als Berechnungsbasis herangezogen werden. Wie bereits oben dargelegt wurde, ergibt sich aus dem in § 6 Abs. 2 GasNEV berücksichtigten Grundsatz der Substanzerhaltung keine abweichende Beurteilung, weil Grundstücke grundsätzlich keiner Abnutzung unterliegen.

60 Dass der Verordnungsgeber die zusätzlichen Gewinnmöglichkeiten aus der Veräußerung eines seit der Anschaffung erheblich im Wert gestiegenen Grundstücks nicht in die Verzinsungsbasis einbezieht, steht zu dem Ziel einer

angemessenen Verzinsung des Eigenkapitals schon deshalb nicht in Widerspruch, weil die Gewinnmöglichkeit eine reine Chance darstellt, solange die Wertsteigerung nicht durch Veräußerung realisiert ist. Zwar mag es nicht ausgeschlossen sein, derartige Wertsteigerungen dennoch bei der Bewertung des Eigenkapitals zu berücksichtigen. Weder § 21 Abs. 2 Satz 1 EnWG noch sonstigen gesetzlichen Vorschriften lässt sich aber entnehmen, dass der Verordnungsgeber dies zwingend vorsehen muss.

61 f) Eine abweichende Beurteilung ist auch nicht deshalb geboten, weil § 7 Abs. 4 Satz 2 GasNEV für die Verzinsung von Altanlagen einen Zinssatz vorsieht, der um Inflationseffekte bereinigt ist.

62 Die Anwendung dieses Zinssatzes auf Grundstücke, die vor dem 1. Januar 2006 aktiviert wurden, hat zwar zur Folge, dass die Teuerung bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung keine Berücksichtigung findet. Diese Konsequenz erscheint aber vor dem Hintergrund der für die Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 3 GasNEV maßgeblichen Erwägung, dass für Grundstücke keine Indexreihen zur Verfügung stehen, anhand derer die Teuerung bemessen werden kann, nicht als sachwidrig. Zwar mag es naheliegen, dass Wertsteigerungen von Grundstücken nicht allein auf Marktschwankungen, sondern zumindest teilweise auf allgemeine Teuerungseffekte zurückzuführen sind. Wenn es keinen verlässlichen Maßstab gibt, um diesen Effekt typisierend zu bemessen, ist es aber nicht zu beanstanden, dass der Verordnungsgeber von der Berücksichtigung der Teuerung bei der Verzinsung absieht.

63 3. Kapitalverzinsung nach § 7 Abs. 7 GasNEV

64 Ohne Rechtsfehler hat das Beschwerdegericht für die Verzinsung des einen Anteil von 40 Prozent des betriebsnotwendigen Vermögens übersteigenden Teils des Eigenkapitals den in § 7 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 7 GasNEV bestimmten Zinssatz herangezogen.

- 65 a) Wie das Beschwerdegericht zutreffend dargelegt hat, ist der Verordnungsgeber aufgrund der Ermächtigung in § 24 Abs. 1 Nr. 1 EnWG befugt, Regelungen über den Zinssatz für die Verzinsung von Eigenkapital zu treffen.
- 66 b) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde steht die Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 5 und Abs. 7 GasNEV, wonach sich der maßgebliche Zinssatz aus dem Mittelwert des auf die letzten zehn abgeschlossenen Kalenderjahre bezogenen Durchschnitts der von der Deutschen Bundesbank veröffentlichten Umlaufrenditen für Anleihen der öffentlichen Hand, Anleihen von Unternehmen und Hypothekendarlehen ergibt, in Einklang mit den Vorgaben des Energiewirtschaftsgesetzes.
- 67 aa) Wie der Senat bereits zur früheren Fassung der mit § 7 GasNEV insoweit übereinstimmenden Regelung in § 7 StromNEV entschieden und näher begründet hat, steht die in § 7 Abs. 1 Satz 5 GasNEV vorgesehene Deckelung des Betrags, der mit dem auf Grundlage von § 7 Abs. 4 und 5 GasNEV bestimmten Eigenkapitalzinssatz zu verzinsen ist, in Einklang mit der gesetzlichen Vorgabe einer angemessenen Eigenkapitalverzinsung.
- 68 Sinn und Zweck der Deckelung ist es, ein überhöhtes Eigenkapital kalkulatorisch nur beschränkt wirksam werden zu lassen. Ein hoher Eigenkapitalanteil, der aufgrund kostenbasierter Berechnung zu einer Erhöhung der Erlösobergrenze führt, gilt als Indiz für unzureichenden Wettbewerb. Deshalb entspricht es den gesetzlich vorgegebenen Zielen einer preisgünstigen Versorgung und eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs, nur denjenigen Teil des Eigenkapitals in die kalkulatorische Verzinsung nach § 7 Abs. 4 und 5 GasNEV einzubeziehen, der sich auch unter Wettbewerbsbedingungen typischerweise bilden würde (BGH, Beschluss vom 14. August 2008 - KVR 42/07, WuW/E DE-R 2395 Rn. 40 f. - Rhein Hessische Energie I). Die hierfür vom Verordnungsgeber vorgesehene Grenze von 40 Prozent des betriebsnotwendigen Vermögens ist vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden (aaO Rn. 31 ff.).

- 69 bb) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde ist der Verordnungsgeber nicht gehalten, für den diese Grenze übersteigenden Teil des Eigenkapitals einen Zinssatz vorzusehen, der einen Zuschlag zur Abdeckung des unternehmerischen Wagnisses enthält.
- 70 Dieser Zuschlag bezieht sich lediglich auf die kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung (BGH, Beschluss vom 14. August 2008 - KVR 34/07 Rn. 74). Dieser unterliegt aus den genannten Gründen nur derjenige Teil des Eigenkapitals, der sich auch unter Wettbewerbsbedingungen typischerweise bilden würde. Die von der Rechtsbeschwerde angestellten Erwägungen, für den Netzbetreiber müsse ein hinreichender Anreiz geschaffen werden, Eigenkapital zu investieren, gehen im vorliegenden Zusammenhang deshalb schon im Ansatz fehl.
- 71 cc) Der Verordnungsgeber ist auch nicht gehalten, eine Verzinsung anhand des hypothetischen Zinssatzes vorzusehen, den der Netzbetreiber bei der Aufnahme von Fremdkapital zu tragen hätte, wie dies in der bis 21. August 2013 geltenden Fassung von § 7 Abs. 1 Satz 5 GasNEV vorgesehen war.
- 72 Dieser Zinssatz mag für die kalkulatorische Verzinsung geeignet sein. Seine Heranziehung ist aber schon deshalb nicht zwingend geboten, weil er nicht die dem Netzbetreiber tatsächlich angefallenen Kosten widerspiegelt, sondern lediglich hypothetische Kosten, die im Falle einer Aufnahme von Fremdkapital entstanden wären. Ein Erfahrungssatz, wonach die tatsächlich anfallenden Kosten für überschüssiges Eigenkapital stets oder zumindest typischerweise gleich hoch sind wie die hypothetischen Kosten für Fremdkapital, ist weder festgestellt noch sonst ersichtlich.
- 73 dd) Rechtsfehlerfrei hat das Beschwerdegericht entschieden, dass der in § 7 Abs. 7 GasNEV vorgesehene Zinssatz einen angemessenen Maßstab zur Kalkulation der Kapitalkosten darstellt.

- 74 (1) Dem steht nicht entgegen, dass nur einer der drei für die Durchschnittsbildung heranzuziehenden Zinssätze (der Zinssatz für Anleihen von Unternehmen) einen Zuschlag enthält, der einem möglichen Ausfallrisiko Rechnung trägt.
- 75 Auf der Grundlage der früheren Fassung von § 7 Abs. 1 Satz 5 GasNEV war der Zinssatz nach der Rechtsprechung des Senats so zu bemessen, dass den Risiken, die sich aus Sicht eines fiktiven Kreditgebers aus der Einschätzung der Bonität des Emittenten und der Art der Emission ergeben, in vollem Umfang Rechnung getragen wird (BGH WuW/E DE-R 2395 Rn. 56 ff. - Rheinhessische Energie I). Diese Anforderung ergab sich aus dem damals geltenden Regelungsprinzip, wonach der Zinssatz maßgeblich war, der im Falle der Aufnahme von Fremdkapital angefallen wäre (aaO Rn. 56). Wie bereits oben aufgezeigt wurde, ist dieses Regelungsprinzip nicht zwingend, weil die hypothetisch anfallenden Kosten nicht ohne weiteres deckungsgleich sind mit den tatsächlich angefallenen Kosten.
- 76 (2) Ob der Verordnungsgeber vor diesem Hintergrund überhaupt gehalten ist, die mit der Gewährung von Fremdkapital für den Kreditgeber verbundenen Risiken zu berücksichtigen, kann dahingestellt bleiben. Die gesetzliche Vorgabe einer angemessenen Verzinsung des Eigenkapitals lässt jedenfalls Raum für eine typisierende Regelung, die im Interesse einer einheitlichen und zweifelsfreien Rechtsanwendung nicht an Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls anknüpft.
- 77 Die Regelung in § 7 Abs. 7 GasNEV wird diesen Anforderungen gerecht. Sie berücksichtigt einerseits in begrenztem Umfang die Risiken einer Kreditvergabe und trägt andererseits dem Umstand Rechnung, dass eine Kreditgewährung an einen Netzbetreiber im Hinblick auf dessen Marktstellung typischerweise geringere Risiken birgt als eine Kreditgewährung an ein in vollem Wettbewerb stehendes Unternehmen. Die von der Rechtsbeschwerde ange-

fürten Risiken, insbesondere die Gefahr der Insolvenz von Netznutzern oder einer anderweitigen Vergabe des Netzbetriebs nach Beendigung des Konzessionsvertrags, führen insoweit nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Sie mögen belegen, dass auch der Betrieb eines Strom- oder Gasnetzes nicht völlig risikofrei ist. Daraus folgt aber nicht, dass ein Netzbetreiber denselben Risiken unterliegt wie ein in vollem Wettbewerb stehendes Unternehmen.

78 (3) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde führt die Anwendung von § 7 Abs. 7 GasNEV nicht zu einer Ungleichbehandlung zwischen Netzbetreibern, die sich durch Fremdkapital finanzieren, und solchen, die stattdessen Eigenkapital einsetzen.

79 Die Aufnahme von Fremdkapital mag im Einzelfall zu einem höheren Zinssatz und damit zu einer höheren Obergrenze für die Netzentgelte führen. Dem steht aber, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, eine entsprechende Kostenbelastung gegenüber, die beim Einsatz von Eigenkapital jedenfalls nicht ohne weiteres in gleicher Höhe anfällt.

80 (4) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde führt die Anwendung von § 7 Abs. 7 GasNEV auch im Übrigen nicht zu unangemessenen Ergebnissen.

81 Dass der sich aus § 7 Abs. 7 GasNEV ergebende Zinssatz geringer sein kann als der hypothetische Zinssatz für die Aufnahme von Fremdkapital, ist schon deshalb nicht zu beanstanden, weil es um zwei unterschiedliche Sachverhalte geht, die nicht zwingend zu derselben Kostenbelastung führen.

82 Dass der Zinssatz insbesondere bei einer lang anhaltenden Niedrigzinsphase größeren Schwankungen unterworfen sein kann, führt schon deshalb nicht zu einer abweichenden Beurteilung, weil sich solche Schwankungen typischerweise auch bei den hypothetischen Kosten einer Aufnahme von Fremdkapital

pital einstellen würden. Ein Grund, weshalb die kalkulatorischen Zinsen für den Einsatz überschüssigen Eigenkapitals einen bestimmten Mindestwert nicht unterschreiten dürften, ist weder aufgezeigt noch sonst ersichtlich.

83 4. Kalkulatorische Gewerbesteuer

84 Zutreffend hat das Beschwerdegericht entschieden, dass als Bemessungsgrundlage für die kalkulatorische Gewerbesteuer die kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung ohne Erhöhung um einen darin enthaltenen Gewerbesteuerabzug heranzuziehen, also nicht der von der Rechtsbeschwerde als zutreffend angesehene "Im-Hundert-Satz", sondern der von der Bundesnetzagentur angewendete "Vom-Hundert-Satz" maßgeblich ist.

85 Wie auch die Rechtsbeschwerde nicht verkennt, hat der Senat an anderer Stelle bereits entschieden und näher begründet, dass eine Erhöhung der Bemessungsgrundlage mit Rücksicht auf die in den Zinsbetrag bereits eingerechnete Gewerbesteuer nicht in Betracht kommt, weil die Gasnetzentgeltverordnung insoweit einen rein kalkulatorischen Berechnungsansatz vorsieht (BGH, Beschluss vom 10. November 2015 - EnVR 26/14, RdE 2016, 70 Rn. 44 ff. - Stadtwerke Freudenstadt II).

86 Die hiergegen von der Rechtsbeschwerde und einem Teil der Instanzrechtsprechung (OLG Schleswig EnWZ 2016, 370, juris Rn. 155 ff.) erhobenen Einwendungen vermögen nicht zu überzeugen. Zwar mag es aus gewerbesteuerrechtlicher Sicht schlüssig sein, die auf die Eigenkapitalverzinsung anfallende Gewerbesteuer aus einem Betrag zu errechnen, von dem die Gewerbesteuer noch nicht abgezogen ist. Der Regelung in § 8 GasNEV, wonach die dem Netzbereich sachgerecht zuzuordnende Gewerbesteuer als kalkulatorische Kostenposition in Ansatz gebracht werden kann, ist aber nicht zu entnehmen, dass diese Berechnungsweise auch für die Ermittlung der Netzkosten maßgeblich sein soll. Die Eigenkapitalverzinsung ist ein kalkulatorischer Betrag, der nach

den besonderen Regelungen in § 7 GasNEV zu errechnen ist und dem für die Berechnung der tatsächlich anfallenden Gewerbesteuer keine ausschlaggebende Bedeutung zukommt. Angesichts dessen ist es konsequent, diesen kalkulatorisch ermittelten Betrag unabhängig von steuerrechtlichen Erwägungen auch für den kalkulatorischen Ansatz von Gewerbesteuer heranzuziehen.

87 5. Effizienzwert

88 Zu Recht hat das Beschwerdegericht entschieden, dass der gemäß § 24 Abs. 2 Satz 2 ARegV für das vereinfachte Verfahren zu ermittelnde Effizienzwert keinen nachträglichen Anpassungen unterliegt. Deshalb sind sowohl spätere Bereinigungen des Effizienzwerts als auch eine weitergehende Berücksichtigung des Störterms im vorliegenden Zusammenhang ausgeschlossen.

89 a) Für dieses Ergebnis spricht schon der Wortlaut der Regelung.

90 aa) Gemäß § 24 Abs. 1 ARegV können bestimmte Netzbetreiber anstelle einer Ermittlung des individuellen Effizienzwerts nach den allgemeinen Regeln in §§ 12 bis 14 ARegV die Teilnahme an einem vereinfachten Verfahren wählen. In diesem Verfahren ist gemäß § 24 Abs. 2 Satz 2 ARegV ein gemittelter Effizienzwert heranzuziehen, der ab der zweiten Regulierungsperiode als gewichteter durchschnittlicher Wert aller in dem Effizienzvergleich für die vorangegangene Regulierungsperiode ermittelten und nach § 15 Abs. 1 ARegV bereinigten Effizienzwerte gebildet wird.

91 Danach ist der Effizienzwert im vereinfachten Verfahren nicht durch eine Ermittlung der dafür relevanten individuellen Unternehmensdaten zu bilden, sondern durch Rückgriff auf die Ergebnisse aus der jeweils vorangegangenen Regulierungsperiode. Eine Überprüfung dieser Ergebnisse anhand der §§ 12 bis 15 ARegV ist nicht vorgesehen. Die Werte für die frühere Regulierungsperi-

ode sind vielmehr grundsätzlich so heranzuziehen, wie sie ermittelt worden sind.

92 bb) Aus der Anknüpfung an die Ergebnisse der vorangegangenen Regulierungsperiode folgt zwar, dass auch Korrekturen zu berücksichtigen sind, die an diesen Ergebnissen aufgrund von Rechtsmitteln einzelner Betroffener oder aus sonstigen Gründen vorgenommen wurden. Dem Wortlaut von § 24 Abs. 4 Satz 5 ARegV ist aber zu entnehmen, dass nur solche Korrekturen berücksichtigt werden dürfen, die bis zu einem bestimmten Zeitpunkt erfolgt sind.

93 Gemäß § 24 Abs. 4 Satz 5 ARegV hat die Regulierungsbehörde den von ihr nach Absatz 2 ermittelten gemittelten Effizienzwert spätestens zum 1. Januar des vorletzten der Regulierungsperiode vorangehenden Kalenderjahres zu veröffentlichen. Daraus ist zu entnehmen, dass die Ermittlung des gemittelten Effizienzwerts zu dem genannten Zeitpunkt abgeschlossen sein muss. Eine spätere Korrektur und deren Veröffentlichung sind demgegenüber nicht vorgesehen.

94 b) Dieses Ergebnis steht in Einklang mit dem Sinn und Zweck der Regelung.

95 Das vereinfachte Verfahren nach § 24 ARegV dient dem Zweck, kleinere Netzbetreiber von dem regulatorischen Aufwand im Rahmen eines umfassenden Anreizregulierungssystems teilweise zu entlasten. Zu diesem Zweck wird ihnen die Wahl eingeräumt, die Effizienzwerte mittels eines umfassenden Effizienzvergleichs nach §§ 12 bis 14 ARegV bestimmen zu lassen oder am vereinfachten Verfahren teilzunehmen. Die Teilnehmer am vereinfachten Verfahren werden durch die Bildung eines gemittelten Effizienzwerts insbesondere von der Lieferung von Strukturdaten nach § 13 Abs. 3 und 4 ARegV befreit (BR-Dr. 417/07 S. 68 f.).

- 96 Diesem Zweck entspricht es, dass der gemittelte Effizienzwert im Zeitpunkt der Entscheidung über eine Teilnahme am vereinfachten Verfahren bereits feststeht. Gemäß § 24 Abs. 4 Satz 1 ARegV müssen Netzbetreiber die Teilnahme am vereinfachten Verfahren spätestens bis zum 31. März (nach der bis 16. September 2016 geltenden Fassung: bis zum 30. Juni) des vorletzten der Regulierungsperiode vorangehenden Kalenderjahres beantragen. Sie haben nach Veröffentlichung des nach § 24 Abs. 2 ARegV ermittelten Werts mit hin drei Monate (früher: sechs Monate) Zeit, das Für und Wider der beiden Verfahrensweisen abzuwägen.
- 97 Diese Abwägung würde, wie auch die Rechtsbeschwerde nicht verkennt, nicht unerheblich erschwert, wenn die Netzbetreiber damit rechnen müssten, dass der gemittelte Effizienzwert nach der Veröffentlichung oder nach der Einleitung des vereinfachten Verfahrens zu ihren Lasten verändert wird.
- 98 Anders als die Rechtsbeschwerde meint, stehen auch Sinn und Zweck der aufgezeigten Vorschriften einer nachträglichen Änderung zugunsten der Netzbetreiber entgegen. Die Besonderheit des Verfahrens nach § 24 ARegV besteht gerade darin, dass eine individuelle Ermittlung von Effizienzwerten im Interesse der Verfahrensvereinfachung unterbleibt und stattdessen ein aufgrund früher gewonnener Ergebnisse gebildeter Mittelwert herangezogen wird. Diesem Ansatz entspricht es, den ermittelten Wert nach seiner Veröffentlichung nicht mehr zu verändern.
- 99 c) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde spricht die Systematik der Anreizregulierungsverordnung nicht gegen, sondern ebenfalls für das vom Beschwerdegericht gefundene Ergebnis.
- 100 Nach § 12 Abs. 1 Satz 3 ARegV bleibt der nach allgemeinen Regeln ermittelte Effizienzwert unberührt, wenn sich auf Grund rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen nachträgliche Änderungen in dem nach § 6 Abs. 1 und 2

ARegV ermittelten Ausgangsniveau ergeben. Daraus ist zu entnehmen, dass nachträgliche Änderungen selbst bei einer individuellen Ermittlung des Effizienzwerts im Interesse der Handhabbarkeit des Verfahrens nur in begrenztem Umfang Berücksichtigung finden. Hierzu stünde es in Widerspruch, wenn in dem Verfahren nach § 24 ARegV, das auf eine Vereinfachung abzielt, eine weitergehende Berücksichtigung von Änderungen möglich oder geboten wäre.

101 Dass § 24 ARegV keine § 12 Abs. 1 Satz 3 ARegV entsprechende Regelung enthält, führt nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Wie oben aufgezeigt wurde, ergibt sich die Irrelevanz späterer Änderungen schon aus dem Zusammenspiel von § 24 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4 ARegV. Einer zusätzlichen Bestimmung nach dem Vorbild von § 12 Abs. 1 Satz 3 ARegV käme angesichts dessen kein eigenständiger Regelungsgehalt zu.

102 d) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde ergeben sich unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes keine abweichenden Schlussfolgerungen.

103 Ein Netzbetreiber, der sich für das vereinfachte Verfahren entscheidet, begibt sich einerseits der Chance, dass sich im Verfahren nach §§ 12 ff. ARegV ein besserer Effizienzwert für ihn ergeben könnte. Er wird aber zugleich von dem Risiko befreit, dass dieses Verfahren zu einem schlechteren Wert führt. Ob dies sinnvoll ist, kann jeder betroffene Netzbetreiber nach Veröffentlichung des ermittelten Werts innerhalb der in § 24 Abs. 4 ARegV vorgesehenen Frist individuell entscheiden. Hierbei dürfen die Netzbetreiber darauf vertrauen, dass der gemittelte Wert nicht nachträglich zu ihren Ungunsten verändert wird. Sie haben aber kein schützenswertes Interesse daran, dass der Wert nachträglich zu ihren Gunsten korrigiert wird. Vielmehr müssen sie ihre Entscheidung auf der Basis des veröffentlichten Werts treffen.

104 e) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde steht dieses Ergebnis nicht in Widerspruch zu Art. 19 Abs. 4 GG.

105 Die Regelung in § 24 Abs. 2 und Abs. 4 Satz 5 ARegV enthält keine Präklusionsnorm, die die Berücksichtigung entscheidungserheblichen Vorbringens einschränkt. Sie normiert vielmehr materielle Rahmenbedingungen für die Festlegung der Erlösobergrenzen für die Netzentgelte, indem sie näher bestimmt, welcher Effizienzwert zu Grunde zu legen ist. Dass nachträgliche Änderungen hinsichtlich der für die Ermittlung dieses Effizienzwerts maßgeblichen Umstände nicht zu berücksichtigen sind, ist keine Folge verspäteten Vorbringens oder einer sonstigen Nachlässigkeit seitens eines Beteiligten, sondern die Konsequenz daraus, dass aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung materiellrechtlich auf den Erkenntnisstand zu einem bestimmten Zeitpunkt abzustellen ist.

106 Vor diesem Hintergrund muss ein betroffener Netzbetreiber nach Art. 19 Abs. 4 GG die Möglichkeit haben, die behördliche Ermittlung des gemittelten Effizienzwerts zu dem nach § 24 Abs. 2 und Abs. 4 Satz 5 ARegV maßgeblichen Zeitpunkt einer gerichtlichen Überprüfung zuzuführen. Ein Recht, nachträgliche Änderungen vorzutragen, kann sich aus Art. 19 Abs. 4 GG hingegen schon deshalb nicht ergeben, weil solche Änderungen für die Entscheidung aus materiellrechtlichen Gründen nicht erheblich sind. Deshalb gehen auch die von der Rechtsbeschwerde erhobenen Verfahrensrügen ins Leere.

107 f) Entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde verstößt die Regelung in § 24 Abs. 2 und Abs. 4 Satz 5 ARegV nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz.

108 Der Verordnungsgeber hat mit dem vereinfachten Verfahren nach § 24 ARegV bestimmten Netzbetreibern, für die das Verfahren nach §§ 12 ff. ARegV mit zu großem Aufwand verbunden sein könnte, ein alternatives Regelungsmodell zur Wahl gestellt, das geringeren Aufwand erfordert, weil an bereits vorhandene Ergebnisse aus der vorangegangenen Regulierungsperiode angeknüpft wird. Angesichts dieser vom Regelfall abweichenden Ausgangslage stellt es keine Ungleichbehandlung dar, wenn abweichende Erkenntnisse auch insoweit unberücksichtigt bleiben, als sie den Netzbetreibern im Einzelfall zum Vorteil gereichen könnten.

109 C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 90 Satz 2 EnWG, die Festsetzung des Gegenstandswerts auf § 50 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GKG und § 3 ZPO.

Limperg

Raum

Kirchhoff

Grüneberg

Bacher

Vorinstanz:

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 21.01.2016 - VI-5 Kart 33/14 (V) -