



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

EnVR 68/10

Verkündet am:
18. Oktober 2011
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der energiewirtschaftsrechtlichen Verwaltungssache

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Oktober 2011 durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs Prof. Dr. Tolksdorf und die Richter Dr. Raum, Dr. Strohn, Dr. Grüneberg und Dr. Bacher

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des Kartellsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 27. Mai 2010 wird auf Kosten der Betroffenen zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 30.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Betroffene betreibt einen ca. 220.000 m² großen Campingplatz auf einem gepachteten Gelände. Von den dort vorhandenen etwa 450 Parzellen sind 330 an Dauermieter vergeben, die hierauf kleinere Ferienhäuser errichtet oder Wohnmobile abgestellt haben. Die Betroffene ließ auf eigene Kosten eine - im Eigentum des Stromlieferanten stehende - Trafostation herstellen. Von dort aus werden sternförmig Freileitungen über Masten zu Verteilern geführt. An diese Verteiler schließen sich die Mieter (teilweise auch über Steckerverbindungen) an.

2 Die Betroffene hatte zunächst den Antrag gestellt, die von ihr betriebene Stromversorgungsanlage als Objektnetz anzuerkennen, diesen Antrag aber später wieder zurückgenommen. Zeitgleich prüfte die Landesregulierungsbehörde die Festsetzung von Netznutzungsentgelten. Mit Bescheid vom 11. Dezember 2009 stellte sie fest, dass die Betroffene ein Energieversorgungsnetz betreibe, und setzte unter anderem vorläufige Höchst-Netznutzungsentgelte fest. Zugleich ordnete die Landesregulierungsbehörde (Ziffer 6 des Tenors des angefochtenen Bescheids) an, dass die Betroffene als Betreiberin eines Elektrizitätsversorgungsnetzes zum Zwecke der vollständigen Prüfung ihrer Netzkosten spätestens zum 31. März 2010 einen vollständigen Bericht über die Ermittlung ihrer Netzentgelte nach § 28 StromNEV vorzulegen habe. Die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde der Betroffenen war nur teilweise erfolgreich. Das Beschwerdegericht hat den Bescheid der Landesregulierungsbehörde - wegen fehlender Ermächtigungsgrundlage - insoweit aufgehoben, als die Landesregulierungsbehörde allgemein die Netzeigenschaft der Stromversorgungsanlage der Betroffenen festgestellt und für diese vorläufige Höchst-Netznutzungsentgelte bestimmt hat. Es hat jedoch die weitergehende Beschwerde gegen die der Betroffenen als Netzbetreiberin auferlegte Vorlage eines Berichts gemäß § 28 StromNEV zurückgewiesen. Hiergegen wendet sich die Betroffene mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde.

II.

3 Die Rechtsbeschwerde der Betroffenen hat keinen Erfolg.

4 1. Das Beschwerdegericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, dass sich die Anordnung in Ziffer 6 des Bescheids aus der Netzbetreibern nach § 28 StromNEV obliegenden Pflicht ergebe, einen Bericht über die Ermittlung der Netzkosten zu erstellen. Die Betroffene sei Betreiberin eines

Energieversorgungsnetzes. Der Begriff des Energieversorgungsnetzes müsse nach dem Verständnis des Energiewirtschaftsgesetzes weit ausgelegt werden. Mindestvoraussetzung für das Vorliegen eines Energieversorgungsnetzes sei dabei, dass die Anlage nachgelagerte Letztverbraucher versorge. Dieses Erfordernis erfülle die in Frage stehende Anlage, da die Betroffene Elektrizität an ihre Kunden weiterverkaufe und ihnen gegenüber auch gesondert abrechne. Auch wenn dies nicht ihren Haupterwerbszweck darstelle, sei sie damit ihrer objektiven Funktion nach Stromhändlerin gegenüber den an ihr Netz angeschlossenen Letztverbrauchern. Hinzu komme, dass die Betroffene - so jedenfalls ihre Darlegung - bei den ihr zur Verfügung stehenden 450 Plätzen 330 Dauermietverhältnisse eingegangen sei. Die Anlage wirke mithin wie eine kleine Siedlung. Sie könne deshalb auch nicht als eine sogenannte Kundenanlage angesehen werden. Die Strombelieferung der Platznutzer stelle sich nicht nur als kalkulatorisches Unterelement des Mietzinses dar. Vielmehr verkaufe die Betroffene Elektrizität an die Platznutzer weiter und erbringe somit eine eigenständige Leistung.

- 5 Das Beschwerdegericht führt zur Begründung seiner Rechtsauffassung weiter aus, dass diese Einordnung des Netzes der Betroffenen auch der Zielsetzung des Energiewirtschaftsgesetzes entspreche. Die Betroffene monopolisiere nämlich die Stromversorgung und nehme den Platzmietern die Möglichkeit, selbst (günstigere) Lieferanten zu suchen. Für das gefundene Ergebnis spreche ergänzend auch ein gesetzessystematischer Gesichtspunkt. Das Netz der Betroffenen erfülle wesentliche Merkmale eines Objektnetzes im Sinne des § 110 EnWG aF. Solche Objektnetze seien aber begrifflich Energieversorgungsnetze, für die lediglich nach § 110 EnWG aF eine gewisse Privilegierung gelte. Ob die Anlage letztendlich tatsächlich als privilegiertes Objektnetz anzusehen sei, bedürfe keiner Entscheidung. Die Feststellung eines Objektnetzes sei antragsabhängig und die Betroffene habe einen entsprechenden Antrag nach § 110 EnWG aF zurückgenommen. Im Übrigen sei die (europarechtliche)

Wirksamkeit der Ausnahmeregelung zweifelhaft. Soweit sich die Betroffene wegen der von ihr geschätzten Kosten von 5.000 € für die Umsetzung der Dokumentationspflichten als übermäßig belastet ansehe, könne dem nicht gefolgt werden. Abgesehen davon, dass ein Aufwand in dieser Größenordnung nicht unverhältnismäßig sei, bestehe keine normative Grundlage, von einer Berichtspflicht nach § 28 StromNEV abzusehen.

6 2. Die gegen diese Begründung gerichteten Angriffe der Rechtsbeschwerde bleiben erfolglos.

7 a) Ohne Rechtsfehler hat das Beschwerdegericht die Stromleitungen, die über die Trafostation an die einzelnen Campingnutzer geführt werden, als Elektrizitätsversorgungsnetz im Sinne des § 28 StromNEV angesehen.

8 aa) Weder das Energiewirtschaftsgesetz noch die gemeinschaftsrechtlichen Richtlinien, zu deren Umsetzung dieses Gesetz ergangen ist, enthalten eine Definition des "Netzes". Gleiches gilt für die Stromnetzentgeltverordnung. Die Bestimmung des Begriffs "Energieversorgungsnetz" in § 3 Nr. 16 EnWG erklärt den Netzbegriff nicht, sondern setzt ihn voraus. Seine Auslegung muss - worauf das Beschwerdegericht zutreffend hingewiesen hat - aus einer Zusammenschau der energiewirtschaftsrechtlichen Begriffsbestimmungen unter Berücksichtigung der Zielsetzungen des Gesetzes entwickelt werden (vgl. dazu auch Salje, EnWG, § 3 Rn. 128).

9 Besondere Bedeutung kommt dabei den Vorschriften der § 3 Nr. 29c und Nr. 36 EnWG zu. Die Regelung der Nr. 29c bezeichnet ein Netz, das überwiegend der Belieferung von Letztverbrauchern über örtliche Leitungen dient, als örtliches Verteilernetz. Die Bestimmung der Nr. 36 umschreibt näher, wann eine Versorgung mit Energie vorliegt. Danach stellen - neben deren Gewinnung - der Vertrieb von Energie an Kunden und der Betrieb eines Energieversorgungsnet-

zes eine Versorgung im Sinne des Energiewirtschaftsgesetzes dar. Dies verdeutlicht, dass der Begriff des Netzes vor dem Hintergrund seiner Versorgungsfunktion zu sehen ist. Werden durch die Anlage Dritte, insbesondere Verbraucher, mit Strom versorgt, ist der in § 1 Abs. 1 EnWG genannte Zweck des Gesetzes berührt, eine sichere, verbraucherfreundliche und effiziente Versorgung der Allgemeinheit mit leitungsgebundener Elektrizität zu gewährleisten. Es entspricht der Zielsetzung des im Jahre 2005 grundlegend novellierten Energiewirtschaftsgesetzes, dem Verbraucher Auswahlmöglichkeiten hinsichtlich der Person seines Stromversorgers einzuräumen. Dies erfordert aber ein weites Verständnis des Netzbegriffs. Um die Belieferung mit Elektrizität durch jeden Anbieter zu ermöglichen, müssen grundsätzlich alle Anlagen, die einer Versorgung der Letztverbraucher dienen, dem Netzbegriff unterfallen. Für diese weite Auslegung sprechen im Übrigen auch die Regelungen der § 3 Nr. 16, 17 EnWG, die den Gesichtspunkt der Versorgung mit Energie in den Vordergrund rücken. Mithin hat das Beschwerdegericht das Kriterium der Versorgung Dritter zu Recht als zentralen Gesichtspunkt für die Abgrenzung gesehen und vermengt nicht - wie die Betroffene meint - die Begriffe "Netz" und "Versorgung".

10 Ausgehend davon stellt sich das System von Stromleitungen auf dem Gelände der Betroffenen als ein Elektrizitätsversorgungsnetz dar. Über dieses System werden die Mieter der 450 Parzellen, insbesondere die 330 Dauermieter, mit dem Strom versorgt, den sie bei der Nutzung ihrer Wohnmobile oder Ferienhäuser verbrauchen. Diesen Strom beziehen sie, ohne eine Alternative zu haben, von der Betroffenen, die ihnen gegenüber auch abrechnet und so - wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt - der objektiven Funktion nach Stromhändlerin ist, die ihre Kunden nur über ein Elektrizitätsversorgungsnetz versorgen kann.

11 bb) Das Stromversorgungssystem der Betroffenen ist keine Kundenanlage im Sinne des § 3 Nr. 24a EnWG, die, auch wenn sie die Voraussetzungen

des Begriffs "Energieversorgungsnetz" eigentlich erfüllt, kraft der ausdrücklichen Anordnung in § 3 Nr. 16 EnWG aus diesem Begriff herausgenommen ist. Die ausdrückliche Ausgrenzung der Kundenanlage soll - so die Gesetzesmaterialien (BT-Drucks. 17/6072, S. 51) - die Bestimmung ermöglichen, an welchem Punkt das regulierte Netz beginnt und die unregulierte Kundenanlage endet.

12 Durch das Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften vom 26. Juli 2011 (BGBl. I, S. 1554) ist die Kundenanlage jetzt in § 3 Nr. 24a EnWG gesetzlich definiert. Die Voraussetzung für eine Kundenanlage im Sinne des § 3 Nr. 24a EnWG ist nach Buchst. a), dass sich die Anlage auf einem räumlich zusammengehörenden Gebiet befindet. Nach den Materialien (BT-Drucks. aaO) sollen hierfür vor allem eng begrenzte "Hausanlagen", im Einzelfall auch Energieanlagen, die sich über ein größeres Grundstück erstrecken, in Betracht kommen. Ob diese Voraussetzung hier auf der Grundlage der Feststellungen des Beschwerdegerichts zu bejahen sind, kann hier ebenso dahinstehen wie die Frage, ob die Anlage wettbewerblich unbedeutend im Sinne des Buchst. c) ist. Zentrales Kriterium ist nach Buchst. d), dass die Anlage jedermann zur Belieferung der Letztverbraucher mit Strom diskriminierungsfrei und unentgeltlich zur Verfügung gestellt wird. Jedenfalls diese Voraussetzung liegt bei der Anlage der Betroffenen nicht vor, weil sie den Platzmietern nicht die Wahl des Stromlieferanten überlässt, sondern vielmehr selbst als Stromversorgerin auftritt und den in Anspruch genommenen Strom direkt und gesondert gegenüber diesen abrechnet.

13 cc) Die "Netzeigenschaft" des Stromversorgungssystems der Betroffenen kann auch nicht aus anderen Gründen verneint werden.

14 Allerdings dürfen die Regelungen des § 3 Nr. 16, 24a EnWG nicht dahin verstanden werden, dass ein System von Stromleitungen nur dann kein Energieversorgungsnetz darstellt, wenn es sich um eine Kundenanlage handelt, also

nur dann, wenn dem Letztverbraucher die Wahl des Stromlieferanten vorbehalten bleibt. Dass § 3 Nr. 16 EnWG Kundenanlagen im Sinne des § 3 Nr. 24a EnWG ausdrücklich aus dem Begriff des Energieversorgungsnetzes herausnimmt, schließt die Annahme weiterer Ausnahmen nicht aus. Anderenfalls wären selbst die Stromleitungen in einem Hotel ein eigenständiges (der Regulierung unterliegendes) Elektrizitätsnetz, weil die Hotelgäste als Letztverbraucher regelmäßig nicht den Stromlieferanten wählen können. Um solche nach den Zielsetzungen des Energiewirtschaftsgesetzes nicht mehr gewollte Ergebnisse zu vermeiden, müssen etwa solche Innenanlagen, die hinter dem Hausanschluss gelegen und dadurch gekennzeichnet sind, dass zwar an Dritte Strom geliefert, aber die zur Verfügung gestellte Strommenge nicht gesondert mit den Kunden abgerechnet wird, auch von Elektrizitätsversorgungsnetzen unter der Geltung von § 3 Nr. 16 und 24a EnWG nF abgegrenzt werden.

- 15 Wesentliches Unterscheidungskriterium ist, dass den regelmäßig häufig wechselnden und die Leistungen nur kurzfristig nutzenden Letztabnehmern die Stromversorgung in einem Gesamtpaket angeboten wird, in dem diese ein (regelmäßig untergeordneter) Bestandteil ist, der nicht gesondert abgerechnet wird, sondern vom Preis umfasst ist. Bei einer solchen Sachverhaltskonstellation erscheint es nicht angemessen, dem Nutzer die Wahl des Stromlieferanten zu überlassen. Dies wird im Übrigen weder vom Geschäftsverkehr erwartet noch ist es von der regulatorischen Zielsetzung des Energiewirtschaftsrechts gefordert. Gleiches mag auch für andere Konstellationen gelten, in denen das eine Stromlieferung einschließende Leistungspaket nur kurzfristig und nicht für eine gewisse Dauer in Anspruch genommen wird. Ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen Innenanlagen die Netzqualität im Sinne des § 3 Nr. 16 EnWG fehlt, braucht der Senat aber letztlich nicht zu entscheiden. Denn das von der Betroffenen auf ihrem Campingplatz betriebene Stromversorgungssystem erfüllt ersichtlich nicht die Voraussetzungen für einen solchen Ausnahmetatbestand.

- 16 Auf der Grundlage der rechtsfehlerfreien Feststellungen des Beschwerdegerichts lässt sich ausschließen, dass das Stromversorgungsnetz der Betroffenen eine Innenanlage darstellen konnte, die nicht dem Netzbegriff des § 3 Nr. 16 EnWG unterfällt. Nach seinen Ausführungen vermittele die Anlage der Betroffenen das Bild einer kleinen Siedlung, die durch den hohen Anteil von Dauermietern gekennzeichnet sei; denn von 450 Plätzen seien 330 dauerhaft vermietet. Von den Dauermietern hätten ca. 150 kleinere bis mittelgroße Ferienhäuser auf dem Gelände erstellt. Auch die von der Betroffenen selbst in ihrer Rechtsbeschwerde genannten Stromverbräuche pro Parzelle weisen aus, dass diese in ihrer Größenordnung an kleinere Haushalte heranreichen. Nach ihrer Größe und ihrem Zuschnitt ist es zur Verwirklichung der Zielsetzungen des § 1 EnWG geboten, die Anlage als eigenständiges Elektrizitätsversorgungsnetz im Sinne des § 3 Nr. 16 EnWG zu qualifizieren. Eine Regulierung des Netzes und die hierdurch den Endkunden, also den Mietern der Parzellen, eröffnete Wahlmöglichkeit ihres Stromlieferanten entsprechen mithin dem Zweck des Gesetzes.
- 17 Deshalb trifft auch der Gedanke der Rechtsbeschwerde nicht zu, wonach angeblich Zufälligkeiten der Abrechnungskonzeption über die Netzqualität entscheiden sollen. Ihr eigener Vortrag zeigt Abweichungen im Stromverbrauch auf, der von unter 50 KW bis über 2.300 KW pro Einheit reicht. Es ist schon fraglich, ob derart gravierende Unterschiede sachgerecht mit einer Pauschale in die Preisbildung einfließen könnten, zumal die Betroffene dann das (erhebliche) Risiko von relevanten Strommehrentnahmen des für die Platzmieter praktisch kostenfreien Stroms träge. Letztlich kommt es aber entscheidend darauf an, worin die angebotene Leistung besteht. Wenn die Betroffene den Platzmietern, die zudem überwiegend Dauermieter sind, die Möglichkeit eröffnet, durch Anschluss an ihre Elektrizitätsversorgungsanlage von ihr Strom zu beziehen, dann versorgt sie diese mit Strom über das von ihr zur Verfügung gestellte Leitungssystem und erhält hierfür von diesen ein gesondertes Entgelt. Sie ist damit

Stromversorgerin, unabhängig davon, ob die Energieversorgung für sie Haupt- oder Nebenzweck ist.

- 18 dd) Die Anlage stellt auch keine Ansammlung von mehreren Direktleitungen dar. Eine Direktleitung ist gemäß § 3 Nr. 12 EnWG eine Leitung, die einen Produktionsstandort mit einem Kunden verbindet. Insoweit grenzt sich die Direktleitung ebenfalls vom Netz ab (Hellermann in Britz/Hellermann/Hermes, EnWG, 2. Aufl., § 3 Rn. 25). Sie ist nicht Bestandteil des Netzes und kann ohne Beeinträchtigung des Verbundnetzes hinweggedacht werden (Salje, EnWG, § 3 Rn. 56).
- 19 Diese Voraussetzungen sind hier jedoch nicht erfüllt. Es liegt - entgegen der Auffassung der Betroffenen - nicht nur dann ein Netz vor, wenn die Leitungen "vermascht" sind. Ein solches Verständnis ist zu eng, weil es im Ergebnis die durch Stickleitungen versorgten Einzelkunden aus dem Anwendungsbereich des Energiewirtschaftsgesetzes ausnehmen und damit dessen Regulierungszwecken nicht gerecht würde. Es ist nicht erforderlich, dass jede einzelne Versorgungsleitung durch ein selbständiges Kabel wieder in das allgemeine Netz zurückführt. Deshalb unterfällt auch ein "Strahlennetz", bei dem die Leitungen strahlenförmig von einem Punkt in verschiedene Richtungen ausgehen, dem Netzbegriff (vgl. BGH, Urteil vom 10. November 2004 - VIII ZR 391/03 Rn. 15, RdE 2005, 79).
- 20 Daran, dass die Anlage der Betroffenen mithin ein Stromnetz und keine Ansammlung von Direktleitungen darstellt, ändert sich auch dadurch nichts, dass die Platzmieter teilweise die Netzverbindung durch Steckanschlüsse herstellen. Es kommt nämlich nicht darauf an, wie die Verbindung zum Netz gestaltet ist, sondern nur darauf, ob der jeweilige Platzmieter an das von der Betroffenen vorgehaltene Energieversorgungssystem angeschlossen ist.

21

ee) Die Qualifizierung des Stromleitungssystems auf dem Gelände der Betroffenen als Energieversorgungsnetz wird durch die gemeinschaftsrechtlichen Richtlinien gestützt. Sowohl die mittlerweile außer Kraft getretene Richtlinie 2003/54/EG vom 26. Juni 2003 (ABl. Nr. L 176, S. 37) als auch die Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen Parlamentes und des Rats vom 13. Juli 2009 (ABl. Nr. L 211, S. 55 - EitRL 2009), die gemäß ihrem Art. 49 Abs. 1 allerdings erst seit 3. März 2011 anzuwenden ist - und mithin vom Beschwerdegericht nicht zu beachten war -, belegen den aus den vorgenannten Regelungen entwickelten Netzbegriff. Zwar enthalten diese beiden Richtlinien gleichfalls keine Begriffsbestimmung des Netzes. Die in ihnen inhaltsgleich getroffenen Begriffsbestimmungen zur Verteilung (Art. 2 Nr. 5 EitRL 2009) und zum Verteilernetzbetreiber (Art. 2 Nr. 6 EitRL 2009) legen aber das hier gefundene Ergebnis nahe. Die Verteilung bezeichnet den Transport von Elektrizität zum Zwecke der Belieferung der Kunden über Verteilernetze. Dabei ist der Begriff des Netzes aus der Perspektive des Kunden, also desjenigen, der mit Strom beliefert wird, zu sehen. Denn auch die Erwägungsgründe verdeutlichen, dass ein Ziel der Richtlinie die Trennung von Netz und Stromlieferung ist, um so einen wirksamen Wettbewerb weiter zu fördern und dem Endkunden die Auswahl des aus seiner Sicht am besten geeigneten Stromanbieters zu ermöglichen (vgl. Erwägungsgründe Nr. 3, 4, 11, 26, 51 und 57 der EitRL 2009). Wenn die Richtlinie (Art. 2 Nr. 19 EitRL 2009) "versorgen" insoweit enger definiert als die Begriffsbestimmung des § 3 Nr. 36 EnWG, indem allein auf den Verkauf bzw. Weiterverkauf abgestellt wird, ist dies ohne Bedeutung. Hierdurch sollte letztlich nur die Trennung von Netzbetrieb und Stromverkauf unterstrichen werden.

22

Auch der 30. Erwägungsgrund der Richtlinie 2009, der die sogenannten geschlossenen Verteilernetze zum Gegenstand hat, spricht gegen die Sichtweise der Betroffenen. Dort sind "große Campingplätze" als Anwendungsfälle eines geschlossenen Verteilernetzes genannt, für die der nationale Gesetzgeber Erleichterungen im Regulierungsverfahren vorsehen kann (Art. 28 EitRL 2009).

Dies setzt aber gedanklich voraus, dass solche auf Campingplätzen typischerweise vorhandenen Elektrizitätsübertragungsanlagen als "Stromnetze" zu qualifizieren sein können, weil ansonsten die Privilegierungsmöglichkeit des Art. 28 EitRL 2009 ins Leere liefe. Die Richtlinie erwähnt ausdrücklich nur die "großen" Campingplätze. Dies mag allerdings als Indiz dafür gesehen werden, dass "kleinere" Campingplätze bereits nicht als Netzbetreiber im Sinne dieser Richtlinie anzusehen sind. Letztlich kann dies jedoch offen bleiben. Schon nach den Angaben der Betroffenen muss ihr Campingplatz im Hinblick auf die Anzahl der Plätze als überdurchschnittlich und mithin als "groß" angesehen werden, weil er mehr als das Doppelte an Stellplätzen als ein Campingplatz im Durchschnitt aufweist.

23 b) Die Betroffene ist im Sinne des § 3 Nr. 4 EnWG Betreiberin dieses Elektrizitätsversorgungsnetzes. Ihre möglicherweise fehlende Eigentümerstellung an der von ihr errichteten Trafostation steht dem nicht entgegen. Maßgeblich ist allein, dass die Betroffene das Leitungssystem unterhält und die bestimmungsgemäße Nutzung organisiert (Hellermann in Britz/Hellermann/Hermes, EnWG, 2. Aufl., § 3 Rn. 12; Salje, EnWG, § 3 Rn. 16). Da die Betroffene den von ihr bezogenen Strom durch das von ihr unterhaltene Leitungssystem an die Platzmieter weiterleitet und mit diesen abrechnet, hat sie das Beschwerdegericht zutreffend als Betreiberin des Netzes angesehen.

24 c) Ob das Netz der Betroffenen als Netz im Sinne des § 110 EnWG einzuordnen ist, kann hier offen bleiben. Mit dem Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften vom 26. Juli 2011 (BGBl. I S. 1554) wurde - in Umsetzung der oben genannten EitRL 2009 - der frühere Objektnetzbestand des § 110 EnWG aF (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 24. August 2010 - EnVR 17/09, ZNER 2010, 584 - Flughafennetz Leipzig/Halle) novelliert. Der Gesetzgeber hat in Anlehnung an Art. 28 (i.V.m. Erwägungsgrund 30) EitRL 2009 nunmehr sogenannte geschlossene Verteilernetze privilegiert (vgl. BT-

Drucks.17/6072, S. 94). Allerdings bedarf eine solche Einstufung nach § 110 Abs. 2 EnWG eines vorherigen Antrags des Netzbetreibers. Ob ein solcher gestellt wurde, ist im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht aufzuklären. Ebenso kann das Rechtsbeschwerdegericht nicht der tatrichterlicher Prüfung vorbehaltenen Frage nachgehen, inwieweit es der Feststellung eines geschlossenen Verteilernetzes entgegenstünde, dass über das Netz der Betroffenen auch Dauermieter versorgt werden und ob diese gegebenenfalls als Letztverbraucher, die Energie für den Eigenverbrauch im Haushalt beziehen, angesehen werden müssten (vgl. § 110 Abs. 2 Satz 2 EnWG nF).

- 25 d) Entgegen der Auffassung der Betroffenen ergibt sich auch aus der - nach ihrer Meinung - geringen Größe ihres Netzes nichts anderes. Ebenso wenig spielt es eine Rolle, dass sie das Stromversorgungsnetz nicht als Hauptzweck betreibt (vgl. EuGH, Urteil vom 22. Mai 2008 - C-439/06 Rn. 53, Slg. 2008 I-3913 = RdE 2008, 245 - citi-works). Wie schon im Hinblick auf die Vorgängerrichtlinie (EuGH aaO Rn. 49) wollte der Gemeinschaftsgesetzgeber nicht bestimmte Übertragungs- oder Verteilernetze allein schon aufgrund ihrer Größe oder ihres Stromverbrauchs vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2009 ausnehmen. Für "isolierte Kleinstnetze" im Sinne des Art. 2 Nr. 27 EltRL hat Deutschland keine Ausnahmeregelung nach Art. 44 EltRL herbeigeführt. Selbst wenn hier ein solches isoliertes Kleinstnetz vorläge, kann schon deshalb die Netzqualität der Stromversorgungsanlage der Betroffenen nicht in Zweifel gezogen werden. Hierfür spricht auch - worauf die Landesregulierungsbehörde zutreffend hinweist - der Privilegierungsstatbestand des § 110 EnWG, weil die dort erfassten geschlossenen Verteilernetze häufig unter den in Art. 2 Nr. 27 EltRL genannten Verbrauchsgrenzen liegen werden, ohne dass ihnen deshalb der Netzcharakter fehlen würde. Vielmehr setzt die Regelung des § 110 EnWG das Vorliegen eines Elektrizitätsversorgungsnetzes im Sinne des § 3 Nr. 16 EnWG gerade voraus und sieht für geschlossene Verteilernetze nur bestimmte Ausnahmeregelungen vor.

26

Jenseits der hier nicht zu prüfenden Voraussetzungen des § 110 EnWG erscheint die Anwendung energiewirtschaftsrechtlicher Normen, insbesondere auch des § 28 StromNEV, weder unbillig noch unverhältnismäßig. Die von der Betroffenen zu erbringenden Aufwendungen für die Erstellung eines Berichts nach § 28 StromNEV können - wie das Beschwerdegericht zutreffend ausgeführt hat - gleichfalls nicht ohne weiteres als unverhältnismäßig angesehen werden.

Tolksdorf

Raum

Strohn

Grüneberg

Bacher

Vorinstanz:

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 27.05.2010 - 202 EnWG 1/10 -