



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

**EnVR 59/13**

vom

18. November 2014

in der energiewirtschaftsrechtlichen Verwaltungssache

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. November 2014 durch die Präsidentin des Bundesgerichtshofs Limperg sowie die Richter Prof. Dr. Strohn, Dr. Grüneberg, Dr. Bacher und Dr. Deichfuß

beschlossen:

Das Verfahren ist unterbrochen.

Gründe:

I.

- 1 Die Beschwerdeführerin betreibt ein Elektrizitätsverteilnetz. Die Beteiligte bezieht daraus Strom. Die für die Landesregulierungsbehörde handelnde Bundesnetzagentur hat mit Beschluss vom 2. Dezember 2011 die unbefristete Befreiung der Beteiligten von den Netzentgelten ab dem 1. Januar 2011 gemäß § 19 Abs. 2 Satz 2 und 3 StromNEV in der vom 4. August 2011 bis zum 21. August 2013 geltenden Fassung genehmigt. Das Beschwerdegericht hat diese Genehmigung auf das Rechtsmittel der Beschwerdeführerin aufgehoben. Dagegen wenden sich die Bundesnetzagentur und die Beteiligte mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde, der die Beschwerdeführerin entgegentritt.
- 2 Während des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist über das Vermögen der Beteiligten das Insolvenzverfahren eröffnet worden. Ihre bisherigen Verfahrensbevollmächtigten haben dies unter Hinweis auf § 240 ZPO mitgeteilt. Die

Beschwerdeführerin macht geltend, eine Unterbrechung des Verfahrens sei nicht eingetreten. Die übrigen Beteiligten haben von einer Stellungnahme zu dieser Frage abgesehen.

## II.

3 Das Verfahren ist entsprechend § 240 ZPO unterbrochen.

4 1. Nachdem zwischen den Verfahrensbeteiligten Streit über den Eintritt einer Unterbrechung entstanden ist, hat der Senat entsprechend § 303 ZPO eine Zwischenentscheidung zu treffen (vgl. nur BGH, Beschluss vom 31. Oktober 2012 - III ZR 204/12, BGHZ 195, 233 Rn. 5). Einer mündlichen Verhandlung bedarf es dazu jedenfalls deshalb nicht, weil die Verfahrensbeteiligten darauf verzichtet haben (§ 81 Abs. 1 Halbsatz 2, § 88 Abs. 5 Satz 1 EnWG).

5 2. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beteiligten hat zur Unterbrechung des Verfahrens geführt.

6 a) Die Vorschriften der §§ 239 ff. ZPO, die aufgrund der Verweisung in § 173 Satz 1 VwGO im Verwaltungsprozess entsprechend gelten (BVerwGE 44, 148, 150; Rudisile in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand Juli 2009, § 94 Rn. 105 ff.), sind im energiewirtschaftsrechtlichen Verfahren ebenfalls entsprechend anwendbar. Dies gilt insbesondere für § 240 ZPO (vgl. zum Kartellverwaltungsverfahren BGH, Beschluss vom 24. September 2002 - KVR 15/01, WRP 2003, 77 - Fährhafen Puttgarden I [insoweit nicht bei BGHZ 152, 84]).

7 b) Gemäß § 240 Satz 1 ZPO wird ein anhängiges Verfahren durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer Partei unterbrochen, sofern es die Insolvenzmasse betrifft. Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall vor.

- 8           aa) Als Partei im Sinne der genannten Vorschrift sind im Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeverfahren nach dem Energiewirtschaftsgesetz jedenfalls diejenigen Beteiligten anzusehen, ohne deren Einbeziehung eine Entscheidung in der Sache nicht ergehen darf (vgl. für Verfahren in Kartellverwaltungssachen BGH, WRP 2003, 77 - Fährhafen Puttgarden I; für notwendig Beigeladene im finanzgerichtlichen Verfahren BFHE 151, 15). Als Antragstellerin des Ausgangsverfahrens gehört die Beteiligte zu diesem Personenkreis (dazu Gussone in Danner/Theobald, Energierecht, Stand Okt. 2011, EnWG § 79 Rn. 8 mwN).
- 9           bb) Ein Verfahren betrifft die Insolvenzmasse, wenn es zu ihr in rechtlicher oder wenigstens wirtschaftlicher Beziehung steht. Bei einer behördlichen Genehmigung ist diese Voraussetzung erfüllt, wenn sie oder der auf ihre Erteilung gerichtete Anspruch einen wirtschaftlichen Wert verkörpert, der als zur Insolvenzmasse gehörend anzusehen ist (vgl. BVerwGE 115, 179, 181; BVerwG, GewArch 2007, 247; Rudisile, aaO Rn. 110 mwN; siehe auch BFHE 151, 15).
- 10           Im Streitfall ist die Beteiligte durch die angefochtene Genehmigung von der Zahlung von Netzentgelten befreit worden. Die von der Beschwerdeführerin angestrebte Aufhebung dieser Genehmigung würde dazu führen, dass die Beteiligte Entgeltansprüchen der Beschwerdeführerin ausgesetzt ist. Damit verkörpert die angefochtene Genehmigung einen wirtschaftlichen Wert. Dieser ist der Insolvenzmasse zuzurechnen, weil der Ausschluss von Entgeltansprüchen dieser zugutekommt.
- 11           Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist die Insolvenzmasse nicht erst durch einen nachfolgenden Rechtsstreit über Entgeltansprüche der Beschwerdeführerin betroffen. Ansprüche, die den Gegenstand eines solchen Rechtsstreits bilden können, entstehen nicht erst mit deren Geltendmachung

durch die Beschwerdeführerin, sondern jedenfalls mit der rechtskräftigen Aufhebung der angefochtenen Genehmigung.

- 12 c) Die von der Beschwerdeführerin aufgeworfene Frage, unter welchen Voraussetzungen das unterbrochene Verfahren von einem der Beteiligten aufgenommen werden kann, bedarf im derzeitigen Verfahrensstadium keiner Entscheidung. Die Voraussetzungen für die Aufnahme eines wegen Insolvenzeröffnung unterbrochenen Verfahrens sind in § 85 und § 86 InsO geregelt. Bei der Auslegung dieser Vorschriften sind die berechtigten Interessen der Beteiligten, insbesondere das Interesse an effektivem Rechtsschutz, angemessen zu berücksichtigen (vgl. etwa BGH, Urteil vom 23. April 2013 - X ZR 169/12, BGHZ 197, 177 = GRUR 2013, 862 Rn. 9 f. - Aufnahme des Patentnichtigkeitsverfahrens). Soweit die unmittelbare Anwendung der Vorschriften im Einzelfall nicht ausreicht, um diesem Anliegen Rechnung zu tragen, kommt auch ihre entsprechende Anwendung in Betracht (vgl. etwa BGH, Urteil vom 18. März 2010 - I ZR 158/07, BGHZ 185, 11 = GRUR 2010, 536 Rn. 28 - Modulgerüst). Angesichts dessen besteht weder ein Anlass noch ein hinreichender Grund, § 240

ZPO einengend auszulegen und schon den Eintritt der Unterbrechungswirkung davon abhängig zu machen, welche Möglichkeiten zur Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens bestehen.

Limperg

Strohn

Grüneberg

Bacher

Deichfuß

Vorinstanz:

OLG Jena, Entscheidung vom 24.07.2013 - 2 Kart 10/11 -