



Oberlandesgericht Düsseldorf

Beschluss

In den energiewirtschaftsrechtlichen Verwaltungsverfahren
gegen
die Festlegung zur sachgerechten Ermittlung
individueller Entgelte nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV
der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas,
Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
vom 5. Dezember 2012
- BK 4-12/1656 -

an denen hier beteiligt sind:

hat der 3. Kartellsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht L., die Richterin am Oberlandesgericht F. und den Richter am Oberlandesgericht Dr. E.

b e s c h l o s s e n:

Die Beschwerden der Beschwerdeführerinnen zu 1), 7), 9), 13), 19) und 23) werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der notwendigen Auslagen der Bundesnetzagentur werden den Beschwerdeführerinnen – nach Kopfteilen - auferlegt.

Der Beschwerdewert wird bis zum 20.02.2014 auf jeweils 50.000 Euro, sodann auf 1.300.000 Euro festgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

A.

Mit der streitgegenständlichen Festlegung regelt die Bundesnetzagentur die „sachgerechte Ermittlung individueller Entgelte nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV“. Danach sind alle im Bundesgebiet aktiven Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen im Sinne des § 3 Nr. 2 EnWG verpflichtet, die Ermittlung und Vereinbarung individueller Entgelte nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV nach Maßgabe der Festlegung vorzunehmen (Tenorziffer 1). Die Vorgaben der Festlegung gelten für alle Genehmigungsanträge, die Netzentgeltvereinbarungen mit einer Laufzeit ab dem 01.01.2013 oder später zum Gegenstand haben (Tenorziffer 2). Die Bundesnetzagentur veröffentlichte die Festlegung vom 05.12.2012 am selben Tag auf ihrer Internetseite. Die Veröffentlichung im Amtsblatt erfolgte ebenfalls am 05.12.2012, wobei der Tenor der Festlegung, der Hinweis auf die Veröffentlichung der vollständigen Entscheidung auf der Internetseite der Bundesnetzagentur sowie die Rechtsbehelfsbelehrung mitgeteilt wurden. Eine Veröffentlichung der Gründe des Beschlusses erfolgte nicht.

Hintergrund der streitgegenständlichen Festlegung ist die in § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV getroffene Regelung, wonach Letztverbraucher unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch auf eine Reduzierung der Netzentgelte haben. Die Verpflichtung des Netzbetreibers, dem Letztverbraucher reduzierte Netzentgelte anzubieten, hängt davon ab, dass die Höchstlast des Letztverbrauchers vorhersehbar erheblich von der zeitgleichen Jahreshöchstlast aller Entnahmen aus dieser Netz- oder Umspannebene abweicht. Referenzzeitraum für den zu erwartenden Verbrauch (Hoch-

lastzeitfenster) sind die Monate September bis Dezember des Vorjahres und die Monate Januar bis August des dem Genehmigungszeitraum vorhergehenden Kalenderjahres (S. 12, Ziffer 6.1.1. der Festlegung).

Die zwischen Letztverbrauchern und Netzbetreibern geschlossene Vereinbarung über die reduzierten Netzentgelte muss von der Bundesnetzagentur genehmigt werden. Treten die Voraussetzungen für die Reduzierung des Netzentgeltes nicht ein, werden die Netzentgelte nach den allgemein gültigen Tarifen berechnet. Die Genehmigung erfolgt damit auf der Grundlage einer Prognose. Es wird rückwirkend geprüft, ob die Voraussetzungen für reduzierte Netzentgelte erfüllt wurden. Unter Ziffer 5.4 der Festlegung BK4-12-1656 wird im Hinblick auf die Wirkung der Genehmigung bestimmt:

„Bis zum Zeitpunkt der wirksamen Bekanntgabe der Genehmigung ist der Netzbetreiber berechtigt, für die von ihm erbrachten Leistungen monatliche Abschlagszahlungen auf Basis der veröffentlichten allgemeinen Netzentgelte zu verlangen. Ab dem Zeitpunkt der wirksamen Bekanntgabe der Genehmigung ist der Netzbetreiber verpflichtet, die monatlichen Abschlagszahlungen auf Basis der nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV genehmigten individuellen Netzentgeltvereinbarungen zu ermitteln. Darüber hinaus ist er verpflichtet, die in die Laufzeit der Vereinbarung fallenden, zu viel gezahlten monatlichen Abschlagszahlungen unverzüglich an den Letztverbraucher bzw. Netznutzer zurückzuerstatten.

...

Demgegenüber besteht aus Sicht der Regulierungsbehörde insoweit kein tatsächliches Insolvenzrisiko. Zunächst ist zu berücksichtigen, dass den Netzbetreibern bereits im Rahmen der Kalkulation der allgemeinen Netzentgelte entsprechende Positionen für Forderungsausfälle gewährt werden und bereits deshalb kein zusätzliches Sicherungsinteresse mehr ersichtlich ist. Auch ergibt sich aus dem Umstand, dass nach der Festlegung der Regulierungsbehörde Forderungsausfälle nicht in die § 19-Umlage einfließen dürfen, kein zusätzliches Schutzbedürfnis. Sollten dem Netzbetreiber zum einen tatsächliche Anhaltspunkte in Bezug auf eine mögliche finanzielle Notlage des betroffenen Letztverbrauchers bekannt werden und zum anderen ausreichende Hinweise dafür vorliegen, dass der Letztverbraucher entgegen der Prognose im laufenden Kalenderjahr auch die tatsächlichen Genehmigungsvoraussetzungen nicht erfüllen können, besteht zudem die Möglichkeit, bei der Regulierungsbehörde eine Überprüfung der Genehmigung zu beantragen.

Die von einigen Netzbetreiber vorgeschlagene abweichende Vereinbarung einer rückwirkenden Erstattung zum jeweiligen Jahresende wäre aus Sicht der Regulierungsbehörde allenfalls dann genehmigungsfähig, wenn sich die Beteiligten hierauf einvernehmlich verständigen.“

In der Festlegung der Bundesnetzagentur vom 11.12.2013 (BK4-13–739) zu individuellen Netzentgelten mit einer Laufzeit ab dem 01.01.2014 wird diese Praxis fortgeschrieben. Dort heißt es unter Ziffer 5. f) (Seite 49):

„Mit Eingang der Anzeige bei der Regulierungsbehörde erlangt die abgeschlossene individuelle Netzentgeltvereinbarung gemäß § 19 Abs. 2 S. 1-4, 7 StromNEV ihre Wirksamkeit. Das bedeutet konkret, dass der betroffene Netzbetreiber ab dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Vereinbarung seine Leistungserbringung nicht mehr von vorherigen Abschlagszahlungen oder sonstigen liquiditätswirksamen Sicherheitsleistungen abhängig machen darf und bereits erhaltene Abschlagszahlungen unverzüglich an den Letztverbraucher zurückzahlen muss. Dies stellt entgegen einer in einigen Stellungnahmen geäußerten Auffassung auch keine un gerechtfertigte Benachteiligung des Netzbetreibers im Hinblick auf ein mögliches Insolvenzrisiko dar.“

In der unter Ziffer 5.4. der streitgegenständlichen Festlegung in Bezug genommenen „Festlegung der § 19 StromNEV- Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV“ vom 14.12.2011 (BK8-11-024) hatte die Bundesnetzagentur es abgelehnt, solche Erlösausfälle in die Umlage einzustellen, die den Netzbetreibern dadurch entstehen, dass ein Letztverbraucher aufgrund der Nichterfüllung der Voraussetzungen nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV rückwirkend zur Zahlung von Netznutzungsentgelte verpflichtet ist und der Anspruch auf Zahlung dieser Netznutzungsentgelte aufgrund der Zahlungsunfähigkeit des Letztverbrauchers uneinbringbar ist. Dazu hieß es unter Ziffer 5.1 der Festlegung BK8-11-024:

„Im Rahmen der Stellungnahmen ist weiterhin vorgetragen worden, dass für den Fall einer Insolvenz eines bisher befreiten Letztverbrauchers die Rückforderung des Übertragungsnetzbetreibers an den Verteilernetzbetreiber auszusetzen wäre. Demgegenüber sind jedoch die von dem Letztverbraucher noch einbringbaren Forderungen vom Verteilernetzbetreiber einzufordern. Der nicht mehr vom Verteilernetzbetreiber einholbare Forderungsausfall ist zusätzlich in der wirtschaftlichen Wirkung vom Verteilernetzbetreiber zu tragen. Die uneinbringlichen Forderungen dürfen nicht über die § 19-Umlage refinanziert werden. Die § 19-Umlage deckt solche Sachverhalte nicht ab, da nur die entgangenen Erlöse zu wälzen und nicht netzbetreiberindividuelle Risiken erstattet werden.“

Auf die Beschwerden einiger Netzbetreiber hat der erkennende Senat die Festlegung BK8-11-024 mangels Ermächtigungsgrundlage aufgehoben (Beschl. v. 06.03.2013, VI-3 Kart 14/12; VI-3 Kart 43/12; VI-3 Kart 49/12; VI-3 Kart 57/12; VI-3 Kart 65/12; Beschl. v. 03.07.2013, VI-3 Kart 20/12; VI-3 Kart 31/12; VI-3 Kart 78/12). Auch die

hiesigen Beschwerdeführerinnen zu 9) und 13) haben gegen die Festlegung vom 14.12.2011 Beschwerde eingelegt, die Verfahren sind noch nicht abgeschlossen.

Die streitgegenständliche Festlegung befasst sich des Weiteren auch mit dem Begriff der „Abnahmestelle“. Diesbezüglich wird unter Ziffer 7.1. ausgeführt:

„Unter dem Begriff der Abnahmestelle im Sinne von § 19 Abs. 2 StromNEV ist grundsätzlich die Summe aller räumlich zusammenhängenden elektrischen Einrichtungen eines Letztverbrauchers zu verstehen, die sich auf einem in sich abgeschlossenen Betriebsgelände befinden, untereinander elektrisch verbunden sind sowie über einen oder mehrere Entnahmepunkte mit dem Netz des unmittelbar vorgelagerten Netzbetreibers verbunden sind.... „

Mit Schreiben ihrer jetzigen Verfahrensbevollmächtigten vom 08.01.2013 baten die Beschwerdeführerinnen die Bundesnetzagentur um eine schriftliche Bestätigung, dass es sich bei den Ausführungen zum Begriff der Entnahmestelle unter Ziffer 7.1. der Festlegung um eine Rechtsauffassung handele, der kein rechtsverbindlicher Charakter zukomme. Zur Begründung wiesen sie darauf hin, dass der Begriff der Entnahmestelle für die Beschwerdeverfahren vor dem erkennenden Senat gegen die „Festlegung zur Abrechnung mehrerer Entnahmestellen bei zeitgleicher Leistung (Pooling)“ streitentscheidend sei und eine rechtsverbindliche Aussage der Bundesnetzagentur dazu nicht akzeptiert werden könne. Die Bundesnetzagentur lehnte per E-Mail vom 16.01.2013 die Abgabe der gewünschten Bestätigung ab.

Daraufhin haben die Beschwerdeführerinnen, die jeweils Verteilernetze betreiben, gegen die Festlegung BK4-12-1656 form - und fristgerecht Beschwerde eingelegt (VI-3 Kart 21 – 38 (V) sowie VI-3 Kart 40 – 47/13 (V)). Mit Beschluss vom 10.02.2014 sind die Beschwerdeverfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden worden.

Unter dem 13.02.2014 haben die Beschwerdeführerinnen zu 2) bis 6), 8), 10) bis 12), bis 18), 20) bis 22) und 24) bis 26) ihre Beschwerden für erledigt erklärt und beantragt, der Bundesnetzagentur die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen. Die Bundesnetzagentur hat den Erledigungserklärungen unter Verwahrung gegen die Kostenlast am 19.03.2014 zugestimmt.

Die Beschwerdeführerinnen zu 1), 7), 9), 13), 19) und 23) halten ihre Beschwerde aufrecht. Sie machen geltend, die Bundesnetzagentur sei für den Erlass der streitgegenständlichen Festlegung bereits nicht zuständig gewesen. Die Festlegung sei zur Wahrung gleichwertiger wirtschaftlicher Verhältnisse im Bundesgebiet nicht erforderlich, so dass die Bundesnetzagentur nicht gemäß § 54 Abs. 3 S. 3 EnWG für den Erlass der Festlegung zuständig sei. Die Festlegung verstoße darüber hinaus auch gegen das Bestimmtheitsgebot. Die Adressaten könnten anhand der Regelung in Ziffer 1 des Tenors nicht ohne weiteres erkennen, wie die Ermittlung und Vereinbarung individueller Netzentgelte vorzunehmen sei. Auch unter Einbeziehung der Gründe sei nicht erkennbar, welche Ausführungen Regelungscharakter hätten und welche lediglich der Begründung dienten.

Darüber hinaus sei die Festlegung auch mangels ordnungsgemäßer öffentlicher Bekanntmachung rechtswidrig. Die Voraussetzungen des § 73 Abs. 1a S. 2 EnWG seien nicht eingehalten worden, denn die Bundesnetzagentur habe lediglich den Tenor der Festlegung veröffentlicht. Dies sei aber jedenfalls hinsichtlich der Ausführungen zum Begriff der Entnahmestelle unter Ziffer 7.1 nicht ausreichend, da diesen Ausführungen ein rechtsverbindlicher Charakter zukommen solle, wie die Bundesnetzagentur mit E-Mail vom 16.01.2013 ausdrücklich bestätigt habe.

Schließlich verstoße die Festlegung aufgrund der einseitigen Verlagerung des Insolvenzrisikos auf die Netzbetreiber ohne hinreichende Abbildung dieses Risikos in den Netzentgelten gegen das Gebot angemessener Entgelte gemäß § 21 Abs. 1 EnWG. Die einseitige Verlagerung des Insolvenzrisikos auf die Netzbetreiber wäre nur dann gerechtfertigt, wenn diesen die zu erwartenden Forderungsausfälle entweder im Rahmen des bundesweiten Ausgleichsmechanismus erstattet würden oder dieses Risiko bei der Ermittlung der Erlösobergrenzen hinreichend berücksichtigt werde. Beides sei nicht der Fall. Auf einem nicht regulierten Markt würde ein im Wettbewerb stehendes Unternehmen eine Vorleistung, wie von der angegriffenen Festlegung vorgegeben, aus Gründen des Risikomanagements vermeiden. Die kompensationslose Auferlegung von Pflichten, die im Wettbewerb auf einem freien Markt nicht übernommen würden, könne nicht angemessen im Sinne des § 21 Abs. 2 S. 1 EnWG sein.

Die Beschwerdeführerinnen zu 1), 7), 9), 13), 19) und 23) beantragen,

den Beschluss der Bundesnetzagentur vom 05.12.2012 „Festlegung zur sachgerechten Ermittlung individueller Entgelte nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV“ (BK4-12-1656) aufzuheben.

Die Bundesnetzagentur beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Beschwerde sei bereits unzulässig, jedenfalls aber unbegründet.

Durch die unter Ziffer 7.1. getroffene Aussage seien die Beschwerdeführerinnen bereits nicht beschwert. Die angegriffene Formulierung enthalte keine Aussage zum Pooling.

Jedenfalls sei die Beschwerde unbegründet. Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur folge aus § 54 Abs. 3 S. 2 EnWG. Eine bundeseinheitliche Regelung sei geboten, damit sowohl die betroffenen Netzbetreiber als auch die Letztverbraucher im gesamten Bundesgebiet im Hinblick auf die Vereinbarung individueller Netzentgelte zukünftig die gleichen regulatorischen Rahmenbedingungen vorfinden. Aus § 54 Abs. 3 S. 2 EnWG lasse sich nicht ableiten, dass eine bundeseinheitliche Festlegung „nur bei wesentlichen und wichtigen Regulierungsaspekten“ in Betracht komme. Voraussetzung sei allein die Erforderlichkeit zur Wahrung gleichwertiger wirtschaftlicher Verhältnisse im Bundesgebiet.

Die Festlegung verstoße auch nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Die Beschwerdeführerinnen stellten überzogene Anforderungen an die Bestimmtheit des Verwaltungsaktes. Auch die öffentliche Bekanntmachung der Festlegung sei nicht zu beanstanden. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerinnen hätten die Ausführungen zur Entnahmestelle unter Ziffer 7.1. nicht im Amtsblatt veröffentlicht werden müssen.

Die in der Festlegung getroffene Regelung verstoße schließlich nicht durch eine einseitige Verlagerung des Insolvenzrisikos auf die Netzbetreiber gegen das Gebot angemessener Entgelte. Es sei sachgerecht, schon die Abschlagszahlungen zu reduzieren, weil auch die netzstabilisierende Wirkung stromintensiver Unternehmen unmittelbar und nicht erst mit Verzögerung eintrete. Würden nichtreduzierte Abschlagszahlungen gewährt, stelle dies eine nicht gerechtfertigte Sicherheitsleistung zugunsten der Netzbetreiber dar. Die Interessen der Letztverbraucher seien daher höher einzustufen als ein mögliches Sicherheitsinteresse der Netzbetreiber. Die Netzbetreiber könnten auch beantragen, nachträglich die Genehmigung überprüfen zu lassen, wenn Anhaltspunkte für finanzielle Schwierigkeiten eines Letztverbraucher bekannt werden sollten. Gegebenenfalls könnte dann auch während des Kalenderjahres eine Netzentgeltreduzierung widerrufen werden, wie der Senat in dem Verfahren VI-3 Kart 177/12 (V) aufgezeigt habe. Zudem sei es eine Frage der Ausgestaltung der § 19-Umlage, inwieweit insolvenzbedingte Forderungsausfälle wälzungsfähig seien. Zu dieser Frage treffe die streitgegenständliche Festlegung keine Aussage.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze mit Anlagen, den beigezogenen Verwaltungsvorgang der Bundesnetzagentur sowie das Protokoll der Senatssitzung vom 09.04.2014 Bezug genommen.

B.

Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

I.

Die Beschwerde ist zulässig. Unabhängig davon, ob die in der streitgegenständlichen Festlegung unter Ziffer 7.1. enthaltenen Ausführungen zu dem Begriff der „Abnahmestelle“ Rechtswirkungen entfalten und eine dagegen gerichtete Beschwerde statthaft wäre, haben die Beschwerdeführerinnen zu 1), 7), 9), 13), 19) und 23) nunmehr ausdrücklich klargestellt, dass sich die Beschwerde nicht gegen diese Ausführungen richten soll, sondern Beschwerdegegenstand nur die unter C. II. der Beschwerdebeurteilung aufgeführten Kritikpunkte seien.

II.

Die Beschwerde ist aber unbegründet. Die angegriffene Abschlagsregelung in der Festlegung ist rechtmäßig.

1. Die Bundesnetzagentur war für den Erlass der bundeseinheitlichen Festlegung gemäß § 54 Abs. 3 S. 2 EnWG zuständig. Danach nimmt sie die entsprechenden Festlegungsbefugnisse wahr, wenn zur Wahrung gleichwertiger wirtschaftlicher Verhältnisse im Bundesgebiet eine bundeseinheitliche Festlegung nach § 29 Abs. 1 EnWG erforderlich ist. Dies ist im Hinblick auf die Erhebung und Ermittlung individueller Netzentgelte der Fall. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerinnen lässt sich weder aus dem Wortlaut der Norm noch aus der Entstehungsgeschichte oder der Systematik ableiten, dass eine bundeseinheitliche Festlegung „nur bei wesentlichen und wichtigen Regulierungsaspekten“ in Betracht kommt. Der Begriff des „wesentlichen Regulierungsaspekts“ ist für die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bundesnetzagentur und Landesregulierungsbehörden inhaltlich zu unbestimmt und damit ungeeignet. Kriterien zur Ausfüllung und Konkretisierung dieses Begriffs, die eine treffsichere Abgrenzung zwischen unwesentlichen und wesentlichen Regulierungsaspekten ermöglichen, werden von den Beschwerdeführerinnen nicht aufgezeigt.

Dem Wortlaut des § 54 Abs. 3 S. 2 EnWG ist nicht zu entnehmen, dass eine bundeseinheitliche Festlegung nur erforderlich ist, wenn der zu regelnde Gegenstand einen wesentlichen Regulierungsaspekt betrifft. Voraussetzung ist danach allein die Erforderlichkeit zur Wahrung gleichwertiger wirtschaftlicher Verhältnisse im Bundesgebiet, nicht dagegen die Herstellung gleichwertiger wirtschaftliche Verhältnisse im Hinblick auf einen wesentlichen Regulierungsaspekt. Aus der Historie der Norm folgt ebenfalls nicht, dass der Erlass einer bundeseinheitlichen Festlegung einen wesentlichen Regulierungsaspekt voraussetzt. Soweit in der Begründung darauf abgestellt wird, bundesweite Festlegungen gewährleisten, dass die regulierten Unternehmen im gesamten Bundesgebiet denselben regulatorischen Rahmen vorfinden (vergl. Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 06.06.2011, BR-Drs. 343/11) handelt es sich um die Beschreibung des Zwecks und der Folge bundeseinheitlicher Festlegungen. Aussagen dazu, ob und gegebenenfalls welche Voraussetzungen an die Regelungsmaterie für den Erlass einer bundeseinheitlichen Festlegung zu stellen sind, enthält die Begründung dagegen nicht.

Auch die systematische Auslegung führt zu dem Ergebnis, dass die Bundesnetzagentur für den Erlass der hier streitgegenständlichen bundeseinheitlichen Festlegung zuständig war. Angesichts der in § 54 Abs. 3 S. 3 Nr. 1-3 EnWG aufgeführten Regelbeispiele ist die Gewährleistung einheitlicher Verhältnisse jedenfalls dann erforderlich, wenn die wirtschaftliche Bedeutung der zu regelnden Materie für die Netzentgelte vergleichbar ist mit der Bedeutung der durch die Regelbeispiele erfassten Regulierungsaspekte. Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall vor: Zum einen sind von der streitgegenständlichen Materie zahlreiche Unternehmen betroffen. Zum anderen hätte eine unterschiedliche Genehmigungspraxis zur Folge, dass bei gleichen tatsächlichen Voraussetzungen einige Wettbewerber in den Genuss einer Netzentgeltvergünstigung kommen, andere hingegen nicht. Da unterschiedliche Rahmenbedingungen bei der Genehmigung individueller Netzentgelte die Wettbewerbssituation der betroffenen Unternehmen beeinflussen, ist die wirtschaftliche Bedeutung individueller Netzentgelte durchaus mit den Auswirkungen der Regelbeispiele vergleichbar.

Für die Notwendigkeit einheitlicher regulatorischer Bedingungen spricht des Weiteren, dass ohne bundeseinheitliche Festlegung identische Sachverhalte unterschiedlich behandelt werden könnten. Ein Letztverbraucher, der zwischen einem Anschluss beim vor- bzw. nachgelagerten Verteilernetzbetreiber oder Übertragungsnetzbetreiber wählen kann, würde ohne bundeseinheitliche Festlegung unterschiedliche individuelle Netzentgelte zahlen, je nachdem, ob vor- und nachgelagerte Netzbetreiber in unterschiedliche Zuständigkeiten fallen. Um ein solches unbilliges Ergebnis zu verhindern, ist ein bundeseinheitliches Vorgehen bei der Berechnung und Genehmigung individueller Netzentgelte erforderlich.

2. Die Festlegung ist nicht bereits wegen mangelnder Bestimmtheit formell rechtswidrig.

Das EnWG enthält zur Bestimmtheit regulierungsbehördlicher Verfügungen keine Regelungen, so dass die allgemeinen für Verwaltungsakte geltenden Bestimmungen und die hierzu ergangene Rechtsprechung anzuwenden sind. Grundsätzlich wird dem Bestimmtheitsgebot dann Genüge getan, wenn der Adressat aus dem verfügbaren Teil in Zusammenhang mit den Gründen vollständig, klar und unzweideutig

erkennen kann, was von ihm gefordert wird (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 08.11.2006, VI-3 Kart 291/06; Beschl. v. 19.03.2014, VI-3 Kart 64/13). Dabei ist nicht erforderlich, dass der Inhalt der Regelung im Tenor der Verfügung so zusammengefasst ist, dass alle Aspekte aus sich heraus verständlich sind. Vielmehr genügt es, dass sich der Regelungsinhalt aus dem Bescheid einschließlich seiner Begründung ergibt. Diesen Anforderungen genügt die angegriffene Festlegung. Der Inhalt der den Netzbetreibern unter Ziffer 1 auferlegten Verpflichtung, die Ermittlung und Vereinbarung individueller Netzentgelte nach Maßgabe der Festlegung vorzunehmen, ist eindeutig. Danach haben die betroffenen Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen sämtliche Vorgaben der Festlegung, die sich auf die Ermittlung und Vereinbarung beziehen, zu beachten. Der Einwand der Beschwerdeführerinnen, selbst bei Einbeziehung der Gründe sei nicht erkennbar, welche Ausführungen Regelungscharakter hätten und welche lediglich der Begründung dienten, geht fehl. Eine derartige Zuordnung ist durchgehend und eindeutig möglich. Dies gilt auch im Hinblick auf die unter Ziffer 6.3 der Festlegung mitgeteilten Schwellenwerte. Dass die Vorgabe von Schwellenwerten Regelungscharakter hat, folgt schon aus ihrer Funktion.

Auch die Ausführungen zur Abnahmestelle unter Ziffer 7.1 genügen den an das Bestimmtheitsgebot zu stellenden Anforderungen. Ihnen kommt eindeutig Regelungscharakter zu, wie sich bereits aus dem Hinweis unter Ziffer 7 ergibt, wonach die „folgenden Vorgaben zu beachten“ seien. Dem steht nicht entgegen, dass die Bundesnetzagentur der Bitte der Beschwerdeführerinnen nicht nachgekommen ist, ihnen zu bestätigen, dass den Ausführungen „zum Begriff der Entnahmestelle kein rechtsverbindlicher Charakter“ zukomme. Die Beschwerdeführerinnen konstruieren zu Unrecht einen Zusammenhang zwischen dem Bedeutungsgehalt des hier in Rede stehenden Begriffs der „Abnahmestelle“ mit dem Begriff der „Entnahmestelle“, der im Rahmen der Zulässigkeitsvoraussetzungen des Poolings maßgeblich ist. Die Vorgaben der streitgegenständlichen Festlegung zur Abnahmestelle beziehen sich auf § 19 Abs 2 StromNEV, während die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Zusammenfassung mehrerer Entnahmepunkte zu einer Entnahmestelle (Pooling) zulässig ist, das Verständnis des § 17 Abs. 2 StromNEV betrifft. Die streitgegenständliche Festlegung betrifft erkennbar nicht die Voraussetzungen des Poolings und enthält keinerlei Vorgaben zu dem dort maßgeblichen Begriff der Entnahmestelle.

3. Die Festlegung ist schließlich auch nicht mangels ordnungsgemäßer öffentlicher Bekanntmachung rechtswidrig. Gemäß § 73 Abs. 1 Satz 1 EnWG ist die Reguli-
rungsbehörde verpflichtet, ihre mit einer Rechtsmittelbelehrung versehenen Ent-
scheidungen nach den Vorschriften des VwZG des Bundes förmlich zuzustellen. § 73
Abs. 1 a EnWG sieht für Festlegungen ergänzend vor, dass die Zustellung durch öf-
fentliche Bekanntmachung ersetzt werden kann. Letztere wird dadurch bewirkt, dass
der verfügende Teil der Festlegung, die Rechtsbehelfsbelehrung und ein Hinweis auf
die Veröffentlichung der vollständigen Entscheidung auf der Internetseite der Bun-
desnetzagentur in ihrem Amtsblatt bekannt gemacht werden. Mit Ablauf einer Frist
von zwei Wochen seit dem Tag der Bekanntmachung im Amtsblatt gilt die Festle-
gung als zugestellt; darauf ist in der Bekanntmachung ebenfalls hinzuweisen. Diese
Voraussetzungen sind eingehalten worden. Der verfügende Teil der Festlegung, die
Rechtsbehelfsbelehrung und ein Hinweis auf die Veröffentlichung der vollständigen
Entscheidung sind im Amtsblatt der Bundesnetzagentur Nr. 23/2012 vom 05.12.2012
veröffentlicht worden. An die so bewirkte öffentliche Bekanntmachung knüpft die Fik-
tion der Zustellung in Satz 3 an, (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.03.2013 – VI-3
Kart 225/12). Da der Tenor der Entscheidung durch die Formulierung „nach deren
Maßgabe“ eindeutig auf die Gründe verweist, genügt die Festlegung nicht nur dem
Bestimmtheitsgebot, sondern der Tenor einschließlich der Bezugnahme bildet auch
den öffentlich bekannt zu gebenden verfügenden Teil. Die von der Bezugnahme im
Tenor erfassten verbindlichen Vorgaben in den Gründen sind nicht im Amtsblatt be-
kannt zu geben, da sie infolge der Bezugnahme Bestandteil des Tenors sind. Auch
Transparenzgesichtspunkte begründen kein Bedürfnis für eine Wiedergabe der in
den Gründen enthaltenen verbindlichen Vorgaben der Festlegung. Im Amtsblatt ist
ein Hinweis auf die Veröffentlichung der vollständigen Gründe enthalten. Dass die
Gründe maßgebliche Vorgaben für die konkrete Ermittlung und Vereinbarung indivi-
dueller Netzentgelte enthalten, geht aus dem Tenor eindeutig hervor.

4. Die von der Beschwerde beanstandeten Regelungen unter Ziffer 5.4 der Festle-
gung sind rechtmäßig. Danach ist der Netzbetreiber ab dem Zeitpunkt der wirksamen
Bekanntgabe der Genehmigung verpflichtet, die monatlichen Abschlagszahlungen
auf Basis der genehmigten individuellen Netzentgeltvereinbarungen zu ermitteln so-
wie die in die Laufzeit der Vereinbarung fallenden, zu viel gezahlten monatlichen Ab-
schlagszahlungen an den Letztverbraucher zurückzuerstatten.

Die Anordnung verstößt nicht gegen das Gebot angemessener Entgelte gemäß § 21 Abs. 1 EnWG und verlagert auch nicht unzulässig oder einseitig das Insolvenzrisiko auf die betroffenen Netzbetreiber. Es entspricht vielmehr dem Willen des Verordnungsgebers, dass Abschlagszahlungen aufgrund der zu erwartenden reduzierten Entgelte berechnet werden.

a. Die angegriffene Festlegung regelt allerdings nicht die Frage, wer das Insolvenzrisiko zu tragen hat. Dies wird vielmehr durch die von einem Teil der Beschwerdeführerinnen in anderen Verfahren angegriffene Festlegung vom 14.12.2011 (BK8-11-024) erfasst.

Zwar können durch die streitgegenständlichen Regelungen insolvenzbedingte Ausfälle entstehen. Stellt sich, nachdem der Letztverbraucher zunächst lediglich die niedrigeren individuellen Netznutzungsentgelte gezahlt hat, heraus, dass die materiellen Voraussetzungen für die Vereinbarung individueller Netzentgelte nicht vorgelegen haben, wird der Letztverbraucher zu den allgemeinen Netzentgelten abgerechnet. Dadurch kann die Situation eintreten, dass der Letztverbraucher seiner Nachzahlungspflicht nicht nachkommen kann, weil er inzwischen insolvent geworden ist oder durch den Nachzahlungsanspruch in die Insolvenz gerät.

Die Frage, wie mit derartigen möglicherweise entstehenden Ausfällen umzugehen ist, wird jedoch nicht durch die streitgegenständliche Festlegung bestimmt. Vielmehr normiert die Festlegung vom 14.12.2011 (BK8-11-024) die Bedingungen, nach denen „entgangene Erlöse“ zu wälzen sind. So fließt das infolge individueller Netzentgeltvereinbarungen entstehende Reduzierungsvolumen gemäß den entsprechenden Regelungen in § 19 Abs. 2 StromNEV in einen bundesweiten Umlagemechanismus. Ob im Rahmen dieses Wälzungsmechanismus der Ausgleich insolvenzbedingter Forderungsausfälle vorzusehen ist, ist zunächst eine Frage des Verständnisses der Norm und insbesondere des dort verwandten Begriffs der „entgangenen Erlöse“.

Soweit die streitgegenständliche Festlegung unter Ziffer 5.4 ein Insolvenzrisiko erwähnt, handelt es sich um rein erläuternde Ausführungen, denen kein Regelungsgehalt zukommt. Es wird dort lediglich darauf hingewiesen, dass Forderungsausfälle

nicht in die Umlage nach § 19 StromNEV einfließen. Die Anmerkungen verweisen damit auf die Festlegung vom 14.12.2011 (BK8-11-024) und die aus dem dortigen Verfahren bekannte Diskussion, ohne eine eigenständige Regelung im Hinblick auf die Wälzungsfähigkeit insolvenzbedingter Ausfälle zu treffen.

So betrifft die streitgegenständliche Festlegung auch allein das Verhältnis zwischen Netzbetreibern und Letztverbrauchern. Regelungsgegenstand ist ausschließlich die Ermittlung und Vereinbarung der von den Letztverbrauchern zu zahlenden individuellen Netznutzungsentgelte. Demgegenüber regelt die Festlegung vom 14.12.2011 (BK8-11-024) gegenüber allen Betreibern von Elektrizitätsversorgungsnetzen die Einzelheiten der „§ 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV“ und gestaltet den Umlagemechanismus für das Reduzierungsvolumen näher aus.

Unter Ziffer 5.1. der Festlegung BK8-11-024 wird die Frage, ob es sich bei insolvenzbedingten Erlösausfällen um entgangene Erlöse im Sinne des § 19 Abs. 2 StromNEV handelt, erörtert und dann verneint. Die Festlegung BK8-11-024 ist damit für die hier strittige Frage sachnäher. Auch Sinn und Zweck sprechen dafür, dass die Frage der Verlagerung des Risikos insolvenzbedingter Forderungsausfälle in der Festlegung BK8-11-024, die sich mit der Umlage nach § 19 StromNEV befasst, geregelt wird. Die Argumentation der Beschwerdeführerinnen, es sei unerheblich, dass die Ausgestaltung der Umlage nicht Gegenstand der streitgegenständlichen Festlegung sei, geht fehl. Sie verkennen, dass die das Risiko insolvenzbedingter Ausfälle begründende Entscheidung, die Höhe der zu leistenden Abschlagszahlungen mit Wirkung der Genehmigung an dem genehmigten und nicht an dem allgemeinen Entgelt zu orientieren, unabhängig von der Behandlung derartiger Forderungsausfälle im Rahmen der § 19-Umlage ist. Entgegen der von den Beschwerdeführerinnen vorgenommenen Verknüpfung dieser Gesichtspunkte handelt es sich nicht um einen einheitlich zu beurteilenden Sachverhalt, sondern um zwei voneinander abzugrenzende Fragestellungen. Für die sich als potentielle Folge der hier streitgegenständlichen Regelungen ergebenden insolvenzbedingten Ausfälle stellt sich erst in einem zweiten Schritt die Frage, ob sie in die Umlage einfließen oder nicht.

Dieser Wertung kann schließlich nicht entgegen gehalten werden, erst durch die angegriffene Festlegung sei erkennbar geworden, auf welche insolvenzbedingten Forderungsausfälle sich die Festlegung BK8-11-024 erstreckt, so dass Beschwerde erst gegen die streitgegenständliche Festlegung habe erhoben werden können. Vielmehr geht die Festlegung BK8-11-024 ausdrücklich auf die Situation ein, dass ein bisher befreiter Letztverbraucher in die Insolvenz gerät und gibt unmissverständlich vor, dass infolgedessen uneinbringbare Forderungen nicht in die Umlage einfließen dürfen. Damit war der Festlegung zugleich zweifelsfrei zu entnehmen, dass auch Forderungsausfälle im Hinblick auf reduzierte Netzentgelte von dem Wälzungsmechanismus ausgenommen sein sollten. Dementsprechend haben etliche Netzbetreiber – darunter die Beschwerdeführerinnen zu 9) und 13) – die Festlegung BK8-11-024 auch unter diesem Gesichtspunkt angegriffen.

b. Die von den Beschwerdeführerinnen angegriffene Regelung in Ziffer 5.4 der Festlegung BK4-12-1656, wonach die Abschlagszahlungen auf der Basis reduzierter Netzentgelte zu berechnen und gegebenenfalls zu viel gezahlte Abschlagszahlungen an den Letztverbraucher zurückzuzahlen sind, entspricht der StromNEV, ist darüber hinaus nicht zu beanstanden und sachgerecht.

Wären die Abschlagszahlungen zunächst auf der Basis der allgemeinen Entgelte zu berechnen, würde sich dies der Sache nach als Sicherheitsleistung darstellen. Netzbetreiber erhielten – von den wenigen Fällen abgesehen, in denen sich nachträglich herausstellte, dass die Genehmigungsvoraussetzungen nicht vorgelegen haben – wenig sachgerecht weit überhöhte Abschlagszahlungen. Da Reduzierungen von bis zu 80 % möglich sind, ergäbe sich bei einer Berechnung der Abschlagszahlungen auf Basis der allgemeinen Entgelte in den meisten Fällen eine nicht gerechtfertigte „Übersicherung“ der Netzbetreiber.

§ 19 Abs. 2 a.E. StromNEV stellt darüber hinaus unmissverständlich klar, dass individuelle Netzentgelte „unter dem Vorbehalt, dass die jeweiligen Voraussetzungen ...erfüllt werden“ berechnet werden. Stellt sich heraus, dass die Voraussetzungen nicht vorliegen, soll nachträglich nach den tatsächlich eingetretenen Verhältnissen abgerechnet werden (§ 19 Abs. 2 letzter Satz StromNEV). Die Regelung verbietet es daher, Netzentgelte zunächst nach den allgemeinen Tarifen abzurechnen und geht

ersichtlich davon aus, dass bereits Abschlagszahlungen zu reduzieren sind. Es ist daher fernliegend und würde den Sinn der Regelung unterlaufen, Abschlagszahlungen zunächst nach den allgemeinen Tarifen abzurechnen. Vielmehr sollen die angeordneten Vergünstigungen unmittelbar eintreten und Letztverbraucher für die mit ihrem atypischen Netznutzungsverhalten einhergehende netzstabilisierende Wirkung honoriert werden (vgl. BR-Drs. 245/05, S. 40). Gerade im Hinblick auf die erhebliche Abweichung des eigenen Höchstlastbeitrags von der zeitgleichen Jahreshöchstlast aller anderen Entnahmen aus dem Netz hat der Ordnungsgeber vorgesehen, dass entsprechend dieses Beitrags zur gleichmäßigen Netzauslastung eine Reduzierung des Netzentgelts erfolgt. Da der netzstabilisierende Beitrag unterjährig erbracht wird, entspricht es der ratio der Norm, das netzdienliche Verhalten unmittelbar und nicht zum jeweiligen Jahresende zu honorieren.

c. Schließlich ist auch ein entgegenstehendes besonderes Sicherungs- und Schutzbedürfnis der Netzbetreiber nicht zu erkennen. Insolvenzbedingte Erlösausfälle fallen – eine wirksame Festlegung unterstellt – in den Wälzungsmechanismus.

Der Senat hat am 6. März 2013 in mehreren Verfahren entschieden, dass die in § 19 Abs. 2 StromNEV in der Fassung vom 26.07.2011 angeordnete vollständige Befreiung von den Netzentgelten nichtig ist und in den genannten Verfahren die Festlegung vom 14.12.2011 aufgehoben (vgl. ausführlich zur Begründung der Beschlüsse vom 06.03.2013, VI-3 Kart 14/12 (V), VI-3 Kart 43/12 (V), VI-3 Kart 49/12 (V), VI-3 Kart 57/12 (V), VI-3 Kart 65/12 (V)). Vorbehaltlich einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs wird die Bundesnetzagentur bei einer Anpassung der Regeln die genannten Grundsätze zu beachten haben.

aa. Bereits der Wortlaut des § 19 Abs. 2 StromNEV, wonach „entgangene Erlöse, die aus individuellen Netzentgelten ... resultieren“ zu wälzen sind, legt nahe, dass auch entgangene Erlöse, die mittelbare Folge reduzierter Netzentgelte sind, in den Wälzungsmechanismus fallen. Der Begriff „resultieren“ enthält keine Beschränkung auf bestimmte Folgen oder Ergebnisse, sondern setzt einen kausalen Zusammenhang zwischen Umstand und Folge voraus, so dass schon nach dem allgemeinen Wortsinne der Formulierung auch mittelbare Ursache-Wirkung-Zusammenhänge erfasst werden. Die Bezeichnung „entgangene Erlöse“ im Sinne von „nicht vorhandener Er-

löse“ macht deutlich, dass es auf das Ergebnis und weniger auf die Ursache ankommen soll, weshalb keine Erlöse erzielt worden sind.

Aber auch Sinn und Zweck der Vorschrift sprechen dagegen, das Insolvenzrisiko dem einzelnen Netzbetreiber zuzuweisen. Im allgemeinen Wirtschaftsleben trägt zwar regelmäßig der Gläubiger einer Forderung das Ausfall- und Insolvenzrisiko des Schuldners, weil der Gläubiger, der die unternehmerische Entscheidung trifft, das damit verbundene Risiko tragen soll und er sich gegen einen Forderungsausfall absichern kann. Er kann seinen Vertragspartner frei wählen, Sicherheiten, Voraus- oder Abschlagszahlungen verlangen (vgl. z.B. §§ 490, 648a BGB). Bei einer erheblichen Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage können Verträge regelmäßig gekündigt werden. Grundsätzlich kann auch ein Stromnetzbetreiber bei Letztverbrauchern, die zur Zahlung der allgemeinen Netzentgelte verpflichtet sind, sein Insolvenzrisiko absichern. So kann er Netzentgelte monatlich abrechnen und bei Zahlungsverzug gegebenenfalls eine Sicherheitsleistung nach § 23 Abs. 2 S. 2 StromNZV verlangen, unter bestimmten Voraussetzungen die Stromversorgung unterbrechen oder den Netznutzungsvertrag kündigen.

Dies gilt jedoch nicht in den Fällen, in denen der Netzbetreiber aufgrund einer Genehmigung der Regulierungsbehörde dem Letztverbraucher reduzierte Netzentgelte gewähren muss. Aufgrund einer bestehenden Genehmigung ist der Letztverbraucher von der Pflicht zur Zahlung von Netzentgelten teilweise befreit, obwohl noch nicht sicher ist, dass die Reduzierungsvoraussetzungen auch tatsächlich während des Jahres erfüllt sein werden. So beruhen die Verbrauchsannahmen u.a. auf mehr als einem Jahr alten Daten (S. 12, Ziffer 6.1.1. der Festlegung BK4-12-1656). Gleichwohl kann der Netzbetreiber keine Sicherheit beanspruchen. Treten die Voraussetzungen für eine Entgeltreduzierung nicht ein, kann der Netzbetreiber eine Nachzahlung erst dann verlangen, wenn die erteilte Genehmigung eines individuellen Netzentgeltes wieder aufgehoben wurde. Allenfalls auf freiwilliger Basis und wenig lebensnah können Sicherheitsleistungen erfolgen. § 23 Abs. 2 S. 2 StromNZV, wonach in begründeten Fällen eine Sicherheitsleistung verlangt werden kann, greift regelmäßig nicht. Das allgemeine, mit der Gewährung individueller Netzentgelte verbundene Insolvenzrisiko eines Netzkunden rechtfertigt eine Sicherheitsleistung nach dieser Vorschrift nicht.

Es ist daher unangemessen, dem Netzbetreiber das Insolvenzrisiko atypischer, teilweise von der Zahlungspflicht befreiter Letztverbraucher aufzuerlegen. Er hat keine diesem Risiko entsprechenden unternehmerischen Dispositions- und Auswahlmöglichkeiten, sondern ist aufgrund regulatorischer Vorgaben gezwungen, die Netznutzung zu reduzierten Entgelten zu gestatten.

Es ist auch nicht erkennbar, dass der Ordnungsgeber das sich als Folge zunächst „vorläufig“ reduzierter Netzentgelte ergebende insolvenzbedingte Ausfallrisiko endgültig den Netzbetreibern auferlegen wollte.

bb. Das sich aus § 19 Abs. 2 StromNEV ergebende Insolvenzrisiko wird auch nicht durch andere Vorschriften der ARegV erfasst.

So erfolgt kein Ausgleich insolvenzbedingter Erlösausfälle über die Erlösobergrenze. Der bei der Bestimmung des Ausgangsniveaus für die Erlösobergrenze der zweiten Regulierungsperiode in Ansatz gebrachte Betrag für „Einzelwertberichtigungen und Abschreibungen von Forderungsausfällen“ bildet das in Rede stehende spezifische Insolvenzrisiko ebenso wenig ab wie der im Rahmen der Zinssätze für die Eigenkapitalverzinsung in Ansatz gebrachte Wagniszuschlag. Der Betrag für Einzelwertberichtigungen ist von Zufälligkeiten determiniert, da die Netzkosten aus dem im vorletzten Kalenderjahr vor Beginn der nächsten Regulierungsperiode abgeschlossenen Geschäftsjahr die Datengrundlage für die Festlegung der Erlösobergrenzen bilden. Insolvenzbedingte Forderungsausfälle aus dem Kalenderjahr 2012 können somit bei der Bestimmung des Ausgangsniveaus für den Erlöspfad der zweiten Regulierungsperiode nicht einfließen, weil das Basisjahr für die zweite Regulierungsperiode das Geschäftsjahr 2011 ist.

Bei der Bestimmung des Wagniszuschlags im Rahmen der Zinssätze für die Eigenkapitalverzinsung in der zweiten Regulierungsperiode ist das in Rede stehende insolvenzbedingte Ausfallrisiko ebenfalls nicht berücksichtigt. Vielmehr soll der Wagniszuschlag die allgemeinen Risiken der Energiewende, die mit erheblichen Risiken verbundenen Netzinvestitionen, berücksichtigen (S. 8 ff., Ziffer C.I.2.b) der Festlegung vom 31.10.2011, BK4-11-304). Zudem berücksichtigt der Wagniszuschlag kei-

ne stromspezifischen Risiken, sondern wird einheitlich für Strom und Gasnetzbetreiber festgesetzt.

Auch ein Ausgleich insolvenzbedingter Forderungsausfälle über das Regulierungskonto erfolgt bislang nicht. Zwar wäre eine Gutschrift insolvenzbedingter Ausfälle auf dem Regulierungskonto vorstellbar, eine solche Vorgehensweise wird derzeit aber nicht praktiziert.

Schließlich wäre es auch nicht sachgerecht, den jeweiligen Netzbetreiber hinsichtlich der insolvenzbedingten Forderungsausfälle auf die Härtefallregelung gemäß § 4 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 ARegV zu verweisen. Nach Maßgabe der vom Bundesgerichtshof aufgestellten Voraussetzungen (vgl. Beschl. v. 28.06.2011, EnVR 48/10, Rdn. 84) müsste für die Anwendbarkeit der Härtefallklausel der Nachweis erbracht werden, dass die Auswirkungen der insolvenzbedingten Ausfälle auf die Kosten- und Vermögenssituation so erheblich wären, dass keine angemessene Verzinsung mehr verbliebe. Angesichts der strengen Anwendbarkeitsvoraussetzungen bei der Bescheidung von Härtefallanträgen wäre das in Rede stehende Insolvenzrisiko nicht angemessen berücksichtigt.

cc. Darüber hinaus hat die Regulierungsbehörde bei belastbaren tatsächlichen Anhaltspunkten, dass bei einem Letztverbraucher eine Insolvenz droht, die Genehmigungsvoraussetzungen umgehend zu prüfen und die Genehmigung gegebenenfalls zu widerrufen. Der unter Ziffer 5.4 der streitgegenständlichen Festlegung aufgenommene Hinweis auf diese Möglichkeit, die das Ausfallrisiko tatsächlich erheblich zu reduzieren vermag, entspricht der in dem Verfahren VI-3 Kart 3 177/12 geäußerten Rechtsauffassung des Senats.

dd. Ein erhöhtes Sicherheitsbedürfnis der Netzbetreiber hat die Bundesnetzagentur auch in der Festlegung BK4-13-739 vom 11.12.2013 zur Ermittlung individueller Netzentgelte mit einer Laufzeit ab dem 01.01.2014 nicht anerkannt. Die Ausführungen unter Ziffer II.4.C.i, wonach die Vertragsparteien vereinbaren können, dass der Netznutzer zunächst das allgemeine Entgelt zahlt, betreffen den Fall, dass Netzbetreiber und Letztverbraucher Einvernehmen über eine an den allgemeinen Tarifen orientierte Abschlagszahlung erzielen. Davon zu unterscheiden ist ein einseitiges

Begehren des Netzbetreibers, vom Letztverbraucher eine Abschlagszahlung in Höhe der allgemeinen Netzentgelte zu verlangen. Auch die Festlegung BK4-13-739 sieht insoweit vor, dass der Netzbetreiber ab dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Genehmigung seine Leistungserbringung nicht mehr von den vorherigen Abschlagszahlungen abhängig machen darf.

ee. Dass einige der Beschwerdeführerinnen gegen die „Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV“ vom 14.12.2011 (BK8-11-024) keine Beschwerde eingelegt haben, vermag der Beschwerde gegen die streitgegenständliche Festlegung nicht zum Erfolg zu verhelfen. Die sich infolge des Ausschlusses vom Wälzungsmechanismus ergebende Verlagerung des Insolvenzrisikos auf die Netzbetreiber konnte nur mittels Beschwerde gegen die Festlegung BK8-11-024 angegriffen werden. Dies kann nicht mittels einer Beschwerde gegen die Abschlagsregelung in der streitgegenständlichen Festlegung nachgeholt werden.

C.

I. Die Kostenentscheidung in dem von den Beschwerdeführerinnen zu 1), 7), 9), 13), 19) und 23) betriebenen Beschwerdeverfahren beruht auf § 90 S. 2 EnWG, § 100 Abs. 1 ZPO analog.

II. Soweit die Beschwerde von den Beschwerdeführerinnen zu 2) bis 6), 8) 10) bis 12), 14) bis 18), 20) bis , 22) und 24) bis 26) und der Bundesnetzagentur übereinstimmend für erledigt erklärt wurde, hat der Senat über die Kosten unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen zu entscheiden (§ 90 S. 1 EnWG i.V.m. der Wertung des § 91a ZPO und § 161 Abs. 2 VwGO). Sie sind den Beschwerdeführerinnen – ebenfalls nach Kopfteilen gemäß § 100 ZPO analog - aufzuerlegen, da diese ausweislich der voranstehenden Ausführungen nach dem Sach- und Streitstand unterlegen wären.

III. Den Gegenstandswert für die Beschwerdeverfahren hat der Senat entsprechend des übereinstimmenden Vorbringens der Verfahrensbeteiligten bis zur Verbindung am 20.02.2014 auf jeweils 50.000 Euro (§ 50 Abs. 1 Nr. 2 EnWG), für die verbundenen Verfahren sodann in entsprechender Anwendung des § 5 ZPO auf 1.300.000 Euro festgesetzt.

D.

Der Senat hat die Rechtsbeschwerde gegen die auf die Beschwerde ergangene Sachentscheidung zum Bundesgerichtshof zugelassen, weil die streitgegenständliche Frage grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 86 Abs. 2 Nr. 1 EnWG hat und die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs entsprechend § 86 Abs. 2 Nr. 2 EnWG erfordert.

Rechtsmittelbelehrung:

Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht (§§ 546, 547 ZPO). Sie ist binnen einer Frist von einem Monat schriftlich bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf, einzulegen. Die Frist beginnt mit der Zustellung dieser Beschwerdeentscheidung. Die Rechtsbeschwerde ist durch einen bei dem Beschwerdegericht oder Rechtsbeschwerdegericht (Bundesgerichtshof) einzureichenden Schriftsatz binnen eines Monats zu begründen. Die Frist beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Rechtsbeschwerdegerichts verlängert werden. Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Entscheidung angefochten und ihre Abänderung oder Aufhebung beantragt wird. Rechtsbeschwerdeschrift und -begründung müssen durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Für die Regulierungsbehörde besteht kein Anwaltszwang; sie kann sich im Rechtsbeschwerdeverfahren durch ein Mitglied der Behörde vertreten lassen (§§ 88 Abs. 4 S. 2, 80 S. 2 EnWG).

L.

F.

Dr. E.