

Datum: 06.07.2006
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Kartellsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: VI-3 Kart 144 - 149/06 (V)
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2006:0706.VI3KART144.149.06.00

Tenor:

Die sofortige Beschwerde der Beschwerdeführerin gegen den Beschluss der Bundesnetzagentur vom 08.12.2005 (BK 8 05/094; 05/080; 05/081; 05/040; 05/18 und 05/019) wird zurückgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die notwendigen außergerichtlichen Auslagen der Beschwerdegegnerin und der Beigeladenen – einschließlich der Anwaltskosten – zu tragen.

Wert des Beschwerdeverfahrens: 10.000 €.

- (Hier Freitext: Tatbestand, Gründe etc.) 1
- Die A... AG, B... AG, C... GmbH, D... Aktiengesellschaft – jetzt D... AG -, E... GmbH und F... GmbH haben jeweils die Genehmigung der Netzentgelte Strom gemäß 2
- § 23 a EnWG beantragt. Entsprechende Verfahren werden unter den oben angegebenen Aktenzeichen bei der Bundesnetzagentur geführt. Mit Schreiben vom 02.11.2005 und 03.11.2005 hat die Beschwerdeführerin ihre Beiladung gemäß § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG beantragt und zur Begründung ausgeführt, sie versorge im Netzgebiet der genannten Unternehmen jeweils eine erhebliche Anzahl von Kunden mit Elektrizität und stehe dabei im Wettbewerb zu anderen Vertrieben. Die Nutznutzungsentgelte der genannten Unternehmen bestimmten einen wesentlichen Teil der Einstandskosten der Beschwerdeführerin. 3

Die Bundesnetzagentur – Beschlusskammer 8 – hat die Anträge auf Beiladung und auf Akteneinsicht abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, Voraussetzung für eine Beiladung sei eine erhebliche Interessenberührung der beiladungswilligen Person oder Personenvereinigung. Hierzu sei erforderlich, dass ein in Betracht kommendes Verfahrensergebnis die wirtschaftliche Lage des beiladungswilligen Unternehmens spürbar verschlechtere und wirtschaftliche Reaktionen erforderlich mache. Dies könne unter Berücksichtigung der von der Beschwerdeführerin vorgetragene, jeweils gleichgelagerten Wettbewerbsstellung nicht angenommen werden. Eine Verschlechterung der Wettbewerbssituation der Beschwerdeführerin als Lieferantin von Strom sei infolge der Genehmigungsverfahren nach § 23 a EnWG nicht zu erwarten, da die Netznutzungsentgelte für alle im Wettbewerb stehenden Lieferanten von Strom innerhalb eines Netzgebietes gleich hoch seien. Deshalb seien keine erheblichen wettbewerblichen Auswirkungen auf der Lieferantenebene zu erwarten.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde und den Anträgen, 5

1. unter Aufhebung der Entscheidung der Beschlusskammer 8 der Bundesnetzagentur vom 08.12.2005 die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, die Beschwerdeführerin zu den Verfahren zur Genehmigung der Entgelte für den Stromnetzzugang der oben als weitere Beteiligte genannten Unternehmen beizuladen sowie 6

2. Akteneinsicht zu gewähren. 7

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, neben ihrer Beteiligtenfähigkeit lägen auch die Tatbestandsvoraussetzungen für die Beiladung vor. Die Effizienz und Richtigkeit des Verwaltungshandelns der Bundesnetzagentur solle im öffentlichen Interesse durch Einbeziehung von Informationen und Wissen Dritter erhöht werden. Durch die "gekorene" Beteiligung werde gleichzeitig auch die Transparenz der Verwaltungsentscheidung der Bundesnetzagentur und damit auch deren Akzeptanz erhöht. Daraus folge, dass der Gesetzgeber den Kreis der beiladungsfähigen Dritten weit gezogen habe. Eine erhebliche Interessenberührung der Beschwerdeführerin im Sinne des § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG liege vor, denn der Verfahrensausgang könne Auswirkungen auf die Stellung der Beschwerdeführerin haben. Ausreichend sei die Berührung "verfahrensrelevanter" wirtschaftlicher Interessen. Eine solche Berührung der wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführerin ergebe sich aus den im Rahmen des Teils II Abschnitt 1 (Kostenartenrechnung) der in den §§ 6-8 der StromNEV genannten kalkulatorischen Kostenpositionen (Abschreibungen, Eigenkapitalverzinsung und Steuern). Die Beschwerdegegnerin habe darüber hinaus verkannt, dass die wirtschaftlichen Interessen der Beschwerdeführerin berührt seien, weil die zu genehmigenden Netznutzungsentgelte etwa 1/3 der Kosten der Belieferung der Kunden der Beschwerdeführerin ausmachten. Die Netzagentur habe einerseits zu berücksichtigen, inwieweit die Beschwerdeführerin einen Beitrag zur Sachverhaltsklärung und damit zur Wahrheitsfindung leisten könne. Zum anderen seien Ausmaß und Bedeutung der Interessenberührung der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen. Danach liege ein Fall der notwendigen Beiladung vor. 8

Letztlich ergebe sich aus dem Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1970 (2. Gesetz zur Neuregulierung des Energiewirtschaftsrechts), dass dieses Gesetz der Umsetzung der Richtlinie 2003/54/EEG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.06.2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt diene. Art. 23 der EU-Richtlinie bestimme in Abs. 5, dass jeder "Betroffene", der hinsichtlich der in den Abs. 1, 2 und 4 in der Richtlinie genannten Punkte eine Beschwerde gegen einen Übertragungs- oder 9

Verteilnetzbetreiber habe, mit dieser die Regulierungsbehörde befassen könne.

Da die Beschwerdeführerin beteiligungsfähig sei, sei ihr in entsprechender Anwendung des § 29 VwVfG Akteneinsicht als ein integraler Bestandteil eines rechtsstaatlichen Verwaltungsverfahrens zu gewähren. Die Gewährung von Akteneinsicht stehe nicht im Ermessen der Netzagentur. 10

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. 11

Sie ist der Auffassung, bei Einzelunternehmen komme es für das Merkmal der Interessenberührung durch die Entscheidung der Regulierungsbehörde darauf an, ob sich ein mögliches Ergebnis des Verfahrens spürbar auf die wirtschaftliche Lage des beizuladenden Unternehmens auswirke. Da die Netzentgelte für alle im Wettbewerb stehenden Stromlieferanten innerhalb eines Netzgebietes gleich hoch seien, seien erhebliche wettbewerbliche Auswirkungen auf der Lieferantenebene nur in besonderen, hier nicht vorliegenden Konstellationen zu erwarten. Die Entgeltgenehmigungen hätten keine unmittelbare rechtsgestaltende Wirkung auf die Rechtsbeziehung zur Beschwerdeführerin. Zwar bildeten die genehmigten Entgelte Höchstpreise, deren Überschreitung grundsätzlich unzulässig sei. Allerdings gebe es keine automatische Anpassung der vertraglich vereinbarten Netzentgelte. Außerdem stehe die Entscheidung im Ermessen der Netzagentur. Gesichtspunkte wie die Konzentration und Beschleunigung des Verfahrens seien dabei von Bedeutung. Die Beschwerdeführerin habe nicht vorgetragen, inwieweit ihre Beiladung einen verfahrensfördernden Beitrag erwarten ließe und deshalb das Interesse an einer verfahrensökonomischen Ausgestaltung der Entgeltgenehmigungsverfahren nachrangig sein müsse. Dagegen spreche das Vorliegen von ca. 250 Netzentgeltgenehmigungsanträgen im Strombereich (97 in originärer Zuständigkeit und ca. 150 aus "Organleihe"), die innerhalb der gesetzlichen Fristen des § 23a Abs. 4 Satz 2 EnWG zu bescheiden seien. Damit im Zusammenhang stünden ca. 100 Beiladungsanträge und eine Vielzahl von Anträgen auf Akteneinsicht. Auch seien noch ca. 100 Anträge auf Genehmigung individueller Netzentgelte von der Beschlusskammer zu bearbeiten. Außer den Interessen derjenigen, die beigeladen werden möchten, müsse die Netzagentur auch die Handhabbarkeit der Verfahren beachten. Vor diesem Hintergrund habe die Netzagentur den Beiladungsanträgen des G... und des H... stattgegeben. 12

Die weiteren Beteiligten haben sich dem Antrag der Beschwerdegegnerin auf Zurückweisung der Beschwerde angeschlossen und weitergehend wie folgt vorgetragen: 13

Die E... GmbH und die A... AG seien nicht Partner eines Netznutzungsvertrags mit der Beschwerdeführerin. Eine unmittelbar privatrechtsgestaltende Wirkung der Entgeltgenehmigung als Voraussetzung für eine notwendige Beiladung scheidet bereits deshalb aus. Eine erhebliche Berührung der Interessen der Beschwerdeführerin liege nicht vor. Dieses Tatbestandsmerkmal des § 66 Abs. 2 Nr. 3, 1. Hs. EnWG habe entsprechend der Wertung zu § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB normbegrenzende Wirkung, um die Voraussetzungen für eine Beiladung deutlich einzuschränken. Eine erhebliche Interessenberührung könne auch unterstellt werden. Jedenfalls habe die Beschwerdegegnerin ihr Beiladungsermessen zutreffend ausgeübt. 14

Die C... GmbH trägt vor, die Beschwerdeführerin sei nicht ihre Wettbewerberin und könne deshalb durch die Entscheidung nicht in ihrer Wettbewerbsposition betroffen sein. Eine Interessenberührung sei jedenfalls nicht erheblich. Zudem sei die Entscheidung der Beschwerdegegnerin ermessensfehlerfrei. 15

Auch die F... GmbH und die D... AG verneinen unter Hinweis auf die vergleichbare Vorschrift des § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB eine erhebliche Interessenberührung der Beschwerdeführerin. Die Beiladung der Beschwerdeführerin sei auch nicht erforderlich und wegen des Eingriffs in die Rechte der beteiligten Unternehmen jedenfalls nicht angemessen. Die Beschwerdegegnerin habe ihr Ermessen auch nicht fehlerhaft ausgeübt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Schriftsätze der Verfahrensbeteiligten mit Anlagen und den Inhalt des Sitzungsprotokolls vom 14.06.2006 verwiesen. 17

II. 18

Ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Beiladung zu den Netzentgeltgenehmigungsverfahren der im Antrag genannten Unternehmen besteht nicht. 19
Zum einen liegt ein Fall der notwendigen Beiladung nicht vor. Zum anderen kann dahinstehen, ob die Voraussetzungen für eine einfache Beiladung erfüllt sind. Der Senat kann jedenfalls nicht feststellen, dass die Beschwerdegegnerin von dem ihr zustehenden Ermessen bei der angefochtenen Entscheidung in gesetzwidriger Weise Gebrauch gemacht hat.

1. 20

Ein Fall der notwendigen Beiladung gemäß § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG liegt entsprechend den zu § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB entwickelten Grundsätzen dann vor, wenn die Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 S. 2 VwVfG erfüllt sind (vgl. zu § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB K. Schmidt in Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Aufl. 2001, § 54 Rdnr. 45). Dann müsste die Entscheidung unmittelbar Rechte der Beschwerdeführerin betreffen (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 13 Rdnr. 39). Daran fehlt es. Die Entgeltgenehmigung nach § 23 a EnWG hat keine unmittelbare Wirkung auf die Vertragsverhältnisse zwischen den im Antrag genannten Netzbetreibern und den Versorgungsunternehmen. Das konkret zu zahlende Entgelt für die Netzdurchleitung ist, wenn auch begrenzt durch das Höchstentgelt gemäß § 23 a Abs. 2 S. 2 EnWG, privatrechtlich zu vereinbaren. 21

2. 22

Es dürfte ein Fall der einfachen Beiladungsmöglichkeit vorliegen. Indessen hat die Beschwerdegegnerin die Beiladung der Beschwerdeführerin ermessenfehlerfrei abgelehnt. 23

a) Gemäß § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG kann die Regulierungsbehörde Personen und Personenvereinigungen, deren Interessen durch die Entscheidung erheblich berührt werden, auf ihren Antrag zu dem Verfahren beiladen. Für die gleich lautende Bestimmung des § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB ist anerkannt, dass - im Gegensatz zu rechtlichen Interessen - auch wirtschaftliche Interessen der beiladungswilligen Person genügen; mittelbare Auswirkungen eines bestimmten Verfahrensausgangs reichen ebenfalls aus, sofern sie erheblich sind (vgl. OLG Düsseldorf, WuW 523, 525; Karsten Schmidt in Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Aufl. § 54 Rdnrn. 38, 39). Für die Beiladung nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG gilt nichts anderes. Abweichend von § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB, wo kartellrechtlich relevante wirtschaftliche Interessen berührt sein müssen, also Interessen, die mit der Freiheit des Wettbewerbs oder der Wertbewerbsstruktur im relevanten Markt zusammenhängen (vgl. OLG Düsseldorf, a.a.O.) kommt es für die Beiladung nach § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG auf die spezifischen Zielsetzungen des Energiewirtschaftsgesetzes an, die in § 1 EnWG geregelt sind. Zweck des EnWG ist eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und 24

umweltverträgliche leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas (§ 1 Abs. 1 EnWG). Ferner soll die Regulierung der Elektrizitäts- und Gasversorgungsnetze den Zielen 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 dienen (§ 1 Abs. 2 EnWG). Diese Zielsetzungen sind bei der Beurteilung der aner kennenswerten wirtschaftlichen Interessen beiladungswilliger Personen zu berücksichtigen. Wer geltend machen kann, durch eine potentielle Regulierungsentscheidung in seinen durch das Energiewirtschaftsgesetz geförderten Interessen erheblich berührt zu sein, kann von der Regulierungsbehörde beigeladen werden.

b) In diesem Sinne dürfte eine Interessenberührung bei der Beschwerdeführerin feststellbar sein. Die Antragstellerin versorgt im Netzbetrieb der im Beiladungsantrag genannten Unternehmen eine erhebliche Anzahl von Kunden mit Elektrizität. Von dem Ergebnis der Entgeltregulierung in den Übertragungsnetzen wird die Antragstellerin auch betroffen sein, denn die genehmigten Entgelte stellen nach § 23 a Abs. 2 S. 2 EnWG Höchstpreise dar, welche nicht überschritten werden dürfen. Unabhängig davon, auf welcher Netzstufe die Entgeltregulierung stattfindet, ist zu erwarten, dass die regulierten Netzentgelte an die Antragstellerin weitergegeben werden. Es kann dahinstehen, ob die Beschwerdeführerin unmittelbarer Netzkunde der weiteren Beteiligten ist und deshalb die zu genehmigenden Entgelte nicht unmittelbar an die Beteiligten zu zahlen hat. Die Beteiligte E... GmbH, die nicht Partnerin eines Netznutzungsvertrags mit der Beschwerdeführerin ist, räumt eine "indirekte Betroffenheit" der Beschwerdeführerin über die sog. Kostenwälzung gemäß § 14 StromNEV ein. Über diese Kostenwälzung werde das ihr genehmigte Entgelt Teil der Kosten des jeweils nachgelagerten Netzbetreibers, das dieser an die Kunden weiterwälzen könne – was auf die Beschwerdeführerin zutrifft. Bereits diese "indirekte Betroffenheit" reicht aus, um eine Interessensberührung der Beschwerdeführerin im Sinne des § 66 EnWG zu begründen. Die Kostenwälzung nach § 14 StromNEV ist nicht nur eine theoretische/zufällige/fakultative Möglichkeit, sondern sie ist ein normativ abgesicherter Automatismus: je höher das genehmigte Entgelt eines Höchstspannungsnetzbetreibers ist, desto höher wird der Einkaufspreis für die nachgelagerten Stormhändler sein und somit direkt auf ihre Kalkulation durchgreifen und ihre wettbewerblichen Handlungsspielräume bestimmen. Der Begriff der "Interessen" in § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG ist weit gefasst, er betrifft auch die wirtschaftlichen Interessen. Nicht differenziert wird in § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG zwischen unmittelbaren Interessen, mittelbaren Interessen, automatisch berührten Interessen oder anderen Restriktionen. Vorliegend reicht daher das von der Netzentgeltgenehmigung automatisch im Wege der Kostenwälzung berührte preisliche Interesse der Beschwerdeführerin prinzipiell aus. 25

Vorliegend kann sich daher nur noch die Frage der Erheblichkeit der Interessenberührung im konkreten Fall stellen. Im Mittelpunkt steht dabei die Frage, wie sich eine Netzentgeltgenehmigung im Netz der Beschwerdeführerin auswirkt. Hierzu teilt die Beteiligte E... GmbH mit, dass bei der Beschwerdeführerin, die ca. 24 Ct/kWh für die Stromlieferung zu zahlen habe, 8 Ct auf Netzentgelte allgemein entfielen und davon ca. 1,3 Ct/kWh auf die Netzentgelte der Beschwerdeführerin. Unstreitig ist damit, dass sich die konkreten Netzentgelte der Beschwerdeführerin mit einem Verkaufspreisanteil von ca. 1,3 Ct/kWh niederschlagen. Damit liegt ein wesentlicher Kostenblock vor, denn 1,3 Ct/kWh von 24 Ct/kWh sind immerhin gut 5 %. Die Netznutzungsentgelte der Beschwerdeführerin greifen damit erheblich in die Preisbildung und die Gewinnmargen der Stormhändler ein. 26

Bei dieser Begründung verkennt der Senat auch nicht, dass das Merkmal der Erheblichkeit eine normbegrenzende Wirkung entfalten soll. Die von der Beschwerdeführerin herangezogene Parallele zu der entsprechenden kartellrechtlichen Vorschrift des § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB greift allerdings nur teilweise ein. Die Zielsetzungen des EnWG (vgl. § 1 EnWG) sind teilweise weiter gefasst als diejenigen des GWB. Entsprechend umfassendere Interessen können daher eine Beiladung rechtfertigen.

Das alles kann aber letztlich dahinstehen, da die Beiladung der Beschwerdeführerin aus anderen Gründen zu Recht abgelehnt worden ist. 28

c) Die Entscheidung der Beschwerdegegnerin, nicht die Beschwerdeführerin, sondern die Verbände der industriellen Stromabnehmer G... sowie der Stromhändler H... beizuladen, ist ermessensfehlerfrei. 29

Sind die gesetzlichen Erfordernisse für eine Beiladung im Sinne des § 66 Abs. 2 Nr. 3 EnWG erfüllt, so steht die Entscheidung über den Beiladungsantrag im Ermessen der Bundesnetzagentur. Die Überprüfung des Beschwerdegerichts ist daher darauf beschränkt, ob die Netzagentur von ihrem Ermessen fehlerhaft Gebrauch gemacht hat, insbesondere von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist, die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten hat, durch die konkrete Ermessensentscheidung Sinn und Zweck des Gesetzes verfehlt oder bei der Ermessensabwägung Interessen eines Beteiligten in erheblicher Weise außer Acht gelassen hat. Ob, wie die Beschwerdeführerin meint, ihre Beiladung für das Regulierungsverfahren erforderlich ist, hat im Ausgangspunkt alleine die Netzagentur zu bewerten. Von ihrem diesbezüglichen Beurteilungsermessen hat sie in nicht zu rügender Weise Gebrauch gemacht. Es ist nicht zu beanstanden, dass nach Ansicht der Netzagentur die Beiladung der Antragstellerin nicht erforderlich sei, vielmehr die Beiladung des Verbandes der berührten industriellen Stromabnehmer G... sowie des Verbandes der Stromhändler H..., verfahrensökonomisch sei. Überlegungen zur Verfahrensökonomie, die dem Interesse der Behörde an einer Konzentration und Beschleunigung des Verfahrens dienen, sind grundsätzlich anzuerkennen (vgl. für die Beiladung nach § 54 Abs. 2 Nr. 3 GWB: OLG Düsseldorf, WuW/E DE-R 1607; Beschlüsse vom 21.9.2005, IV-Kart-9/05 (V) S. 4 f des Umdrucks und 21.12.2005, VI-Kart 17/05, S. 8 f des Umdrucks). 30

Unbestritten liegen der Regulierungsbehörde ca. 250 Netzentgeltgenehmigungsanträge im Strombereich vor. Diese Anträge sind innerhalb der Fristen des § 23 a Abs. 4 S. 2 EnWG zu bescheiden. Im Zusammenhang damit sind ca. 100 Beiladungsanträge und eine Vielzahl an Anträgen auf Akteneinsicht gestellt worden, abgesehen von ca. 100 Anträgen auf Genehmigung individueller Netzentgelte, über die durch die Beschlusskammer zu entscheiden ist. Unter dem Gesichtspunkt, dass theoretisch in jedem Netzentgeltgenehmigungsverfahren mit einer solch hohen Anzahl von Beiladungsanträgen zu rechnen ist, ist die Auswahlentscheidung der Beschwerdegegnerin, an Stelle der betroffenen Stromhändler und/oder Stromabnehmer deren repräsentierende Verbände, zum einen den Verband der industriellen Stromabnehmer G..., andererseits den Verband der Stromhändler H... beizuladen, nicht ermessensfehlerhaft, sondern im Interesse der notwendigen Verfahrensökonomie sachgerecht. Die Beschwerdeführerin legt auch nicht dar, welche verfahrensrelevanten Informationen sie zu dem konkreten Verfahren beitragen könnte, so dass sie möglicherweise anders zu behandeln wäre als andere Versorger. Es ist der Beschwerdeführerin unter diesen Umständen zumutbar, ihre Interessen im Rahmen einer Stellungnahme gemäß § 67 Abs. 2 EnWG geltend zu machen. Damit ist das Recht der Beschwerdeführerin, ihren Standpunkt im Verwaltungsverfahren anderweitig vorzutragen (vgl. Karsten Schmidt, a.a.O. § 54 Rn. 44 m.w.N.), hinreichend gesichert. Deshalb kommt es nicht 31

darauf an, ob die Beschwerdeführerin selbst Mitglied des Verbandes der Stromhändler H... ist.

3. 32

Aus Art. 23 Abs. 5 der EU-Richtlinie 2003/54/EG lässt sich ein Beiladungsanspruch ebenfalls nicht herleiten. Danach darf jeder Betroffene die Regulierungsbehörde mit einer Beschwerde befassen. Das dazu gehörige Missbrauchsverfahren hat in § 31 EnWG seinen Niederschlag gefunden. Ein weitergehender Anspruch folgt aus der Richtlinie nicht. 33

4. 34

Da die Beschwerdeführerin nicht beizuladen ist, ist sie nicht Beteiligte im Sinne des § 29 Abs. 1 S. 1 VwVfG und hat damit kein Recht auf Akteneinsicht. 35

IV. 36

Die Kostenentscheidung beruht auf § 90 S. 1 EnWG. 37

Die Zulassung der Rechtsbeschwerde kam nicht in Betracht. Gemäß § 86 Abs. 1 EnWG, der § 74 GWB a.F. nachgebildet ist, findet die Rechtsbeschwerde nur gegen in der Hauptsache erlassene Beschlüsse der Oberlandesgerichte statt. Bei der Beschwerdeentscheidung im Beiladungsverfahren indessen handelt es sich nicht um einen solchen in der Hauptsache erlassenen Beschluss (vgl. zu § 74 GWB a.F. nur: Bracher in: Frankfurter Kommentar zum GWB, § 54, Rdnr. 74; Karsten Schmidt in: Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Aufl., § 74 Rdnr. 12). 38

Rechtsmittelbelehrung: 39

Gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde ist die Nichtzulassungsbeschwerde gegeben. Diese ist binnen einer Frist von einem Monat schriftlich beim Oberlandesgericht Düsseldorf, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf einzulegen. Die Frist beginnt mit der Zustellung dieser Beschwerdeentscheidung. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist durch einen beim Oberlandesgericht Düsseldorf oder beim Bundesgerichtshof einzureichenden Schriftsatz binnen einem Monat zu begründen. Diese Frist beginnt mit der Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde und kann auf Antrag von dem Vorsitzenden des Rechtsbeschwerdegerichts (Bundesgerichtshof) verlängert werden. Die Begründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Beschwerdeentscheidung angefochten und ihre Abänderung oder Aufhebung beantragt wird. Die Nichtzulassungsbeschwerdeschrift und –begründung müssen durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein; dies gilt nicht für Nichtzulassungsbeschwerden der Regulierungsbehörde. 40