

JUCONOMY Rechtsanwälte, Mörsenbroicher Weg 200, D-40470 Düsseldorf

Bundesnetzagentur
Beschlusskammer 3
Tulpenfeld 4
53113 Bonn

vorab per eMail BK3-Konsultation@bnetza.de

Telefax (0228) 14-6463

**BK3c-20/013 - „TAL-Einmalentgelte“
Konsultationsentwurf, veröffentlicht am 22.07.2020**

Sehr geehrter Herr Schug,
sehr geehrte Damen und Herren,

am 22.07.2020 hat die Beschlusskammer 3 ihren Konsultationsentwurf veröffentlicht und Frist zur Einreichung von Stellungnahmen innerhalb von 2 Wochen bis 05.08.2020 gesetzt. Nach dem Entscheidungsentwurf sollen die Entgelte gegenüber den bisher genehmigten Entgelten um durchschnittlich 13,3% ansteigen! Die vorgesehene Entgeltsteigerung würde unsere Mandantin EWE TEL GmbH nach unserer ersten Sichtung des Entwurfs mit erheblichen €-Beträgen pro Jahr belasten!

Wir stellen folgende Anträge:

- 1. Wir beantragen eine Verlängerung der Konsultationsfrist auf mindestens 1 Monat seit Veröffentlichung, mithin bis zum 24.08.2020 einschließlich.**
- 2. Wir beantragen Akteneinsicht in das (ggf. teilgeschwärzte) Prüfgutachten / Prüfbericht der Fachabteilung sowie auf den von der Fachabteilung gesondert erstellten internationalen Tarifvergleich vom 17.06.2020. Es wird beantragt, die Akteneinsicht so rechtzeitig zu erteilen, dass innerhalb der Konsultationsfrist diese Aktenbestandteile uns zur Prüfung vorliegen.**

JUCONOMY Rechtsanwälte Geppert Schmitz Schulze zur Wiesche Partnerschaft mbB

Amtsgericht Essen PR 2918 | Deutsche Bank BIC DEUTDE33
USt-IdNr. DE 196413754 | IBAN DE71300700240610273500

Newsletter: Registrierung unter www.juconomy.de

Mörsenbroicher Weg 200
D-40470 Düsseldorf
Tel +49 (211) ▶ 90 99 16 - 0
Fax +49 (211) ▶ 90 99 16 - 99
www.juconomy.de

Dr. Martin Geppert
Rechtsanwalt, Partner

Dr. Peter Schmitz
Rechtsanwalt, Partner

Dr. Jens Schulze zur Wiesche
Rechtsanwalt, Partner
Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz

Kooperationspartner Wien:
Rechtsanwälte
Lichtenberger & Partner

Ihr Ansprechpartner:
Dr. Martin Geppert
geppert@juconomy.de

Unser Zeichen:
EWE-2020-004-08
MG/mm

Datum: 28.07.2020

Begründung:

Die Konsultationsfrist bis 05.08.2020 ist EU-richtlinienwidrig zu kurz bemessen und verletzt unsere Mandantin in ihrem Recht auf rechtliches Gehör.

(1)

Die Frist einer nationalen Konsultation beträgt gemäß Art. 23 Abs. 1 der Richtlinie 2018/1972/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.12.2018 **mindestens 30 Tage**. Die Frist soll der Komplexität des Sachverhalts entsprechen und kann daher auch länger als die genannte Mindestfrist sein.

Die Vorgaben zur Fristenbemessung einer Konsultationsfrist gemäß der genannten Richtlinie ist im Hinblick auf die Festsetzung einer angemessenen Frist gemäß § 12 Abs. 1 TKG (analog) bereits heute relevant. Hiergegen kann nicht eingewandt werden, dass die Richtlinie 2018/1972/EU zunächst noch in nationales Recht umgesetzt werden müsste bzw. die Frist nach Art. 124 Abs. 1 der Richtlinie noch nicht verstrichen ist.

In der Rechtsprechung des EuGH ist anerkannt, dass Richtlinien bereits vor Ablauf von Umsetzungsfristen Vorwirkungen entfalten, zumal wenn – wie hier – die Umsetzungsfrist bereits in wenigen Monaten endet. Den Mitgliedsstaaten (und somit der für sie handelnden Exekutive) obliegt es, die erforderlichen Maßnahmen zur Erreichung des Richtlinienziels zu gewährleisten. Die richtlinienkonforme Auslegung vor Ablauf der Umsetzungsfrist bzw. die richtlinienbezogene Auslegung nationalen Rechts kann insbesondere dann in Betracht kommen, wenn es an klaren Vorgaben im nationalen Recht fehlt.

Das nationale Recht nach § 12 Abs. 1 TKG analog enthält keine Vorgaben zur Fristbemessung. Es wird lediglich geregelt, dass die Bundesnetzagentur den interessierten Parteien Gelegenheit gibt, innerhalb einer „festgesetzten Frist“ zum Entscheidungsentwurf Stellung nehmen zu können. Eine Regelung zur Fristenbemessung fehlt in § 12 Abs. 1 TKG analog vollständig. Es bestehen daher keine Anhaltspunkte dafür, dass der TKG-Gesetzgeber bis zum Ablauf der Umsetzungsfrist an einem Rechtszustand festhalten will, der dem der Richtlinie nicht entspricht. In diesem Fall sollte das nationale Recht bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist richtlinienkonform angewendet werden (vgl. Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Auflage 2018, Teil II Verwaltungsrecht der Europäischen Union, Rn. 70 m.w.N.)

(2)

Die beantragte Mindestfrist zur Erarbeitung und Einreichung von Stellungnahmen sowie die beantragte Akteneinsicht ist darüber hinaus auch zur Gewährleistung

rechtlichen Gehörs und der Beteiligungsrechte nach dem TKG erforderlich. Das Verfahren zeichnet sich durch besondere Schwierigkeiten für die Beigeladenen aus, ihre Beteiligungsrechte wirksam wahrzunehmen:

- a) Die Antragstellerin verweigerte mit ihrem Antrag jegliche Antragsbegründung;
- b) Die Bundesnetzagentur gab den Anträgen auf Teilentschwärzung von Unterlagen nicht statt;
- c) Der Konsultationsentwurf umfasst 122 Seiten, der mit entsprechendem zeitlichen Aufwand zunächst ausgewertet werden muss. Entsprechend den Ausführungen auf Seite 29 des Beschlussentwurfs soll durch die nationale Konsultation des Entscheidungsentwurfs jedoch den Interessen der Beigeladenen ausreichend Rechnung getragen werden, eine Bewertung des Antrages vorzunehmen. Hierfür bedarf es entsprechender Prüfungs- und Bearbeitungszeit;
- d) Die nationale Konsultation findet während der Zeit eingeschränkter Verfügbarkeiten von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern aufgrund der Corona-Pandemie und zudem während der Zeit von Sommerferien mit entsprechenden Urlaubsabwesenheiten zuständiger Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der beigeladenen Unternehmen statt. In allen deutschen Bundesländern sind zum Zeitpunkt Anfang August 2020 bekanntlich Schulferien;
- e) Der Entscheidungsentwurf verweist mehrfach auf 2 Prüfberichte der Fachabteilung als Teil der Beschlussbegründung und Teil der Verfahrensakten, die bisher – auch in teilgeschwätzter Fassung – den Verfahrensbeteiligten nicht zur Bewertung vorliegen. Im Hinblick auf die internationale Vergleichsmarktbetrachtung der Fachabteilung ist zudem ausgeschlossen, dass hierbei Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Antragstellerin berührt sein könnten.

Sollten unsere Anträge nicht antragsgemäß beschieden werden, bitten wir um eine entsprechende Begründung einer ablehnenden Entscheidung. Dieses Schreiben enthält keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse unserer Mandantin.

Mit freundlichen Grüßen


(Dr. Martin Geppert)
Rechtsanwalt