



Anreizregulierung in der Post-EuGH-Welt

Göttinger Tagung zu aktuellen Entwicklungen des
Energieversorgungssystems

10.05.2023



Gliederung

- Entscheidung des EuGH v. 2.9.2021 (Rs. C-718/18)
- Verstoß der deutschen Anreizregulierung gegen Unionsrecht
- Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung
 - Normative Vorgaben im deutschen Recht
 - Festlegungen nach § 29 EnWG
 - Kompetenzverlagerungen
- Gerichtlicher Rechtsschutz
- RefE-Entwurf zur Anpassung an unionsrechtliche Vorgaben

Entscheidung des EuGH v. 2.9.2021 (Rs. C-718/18)

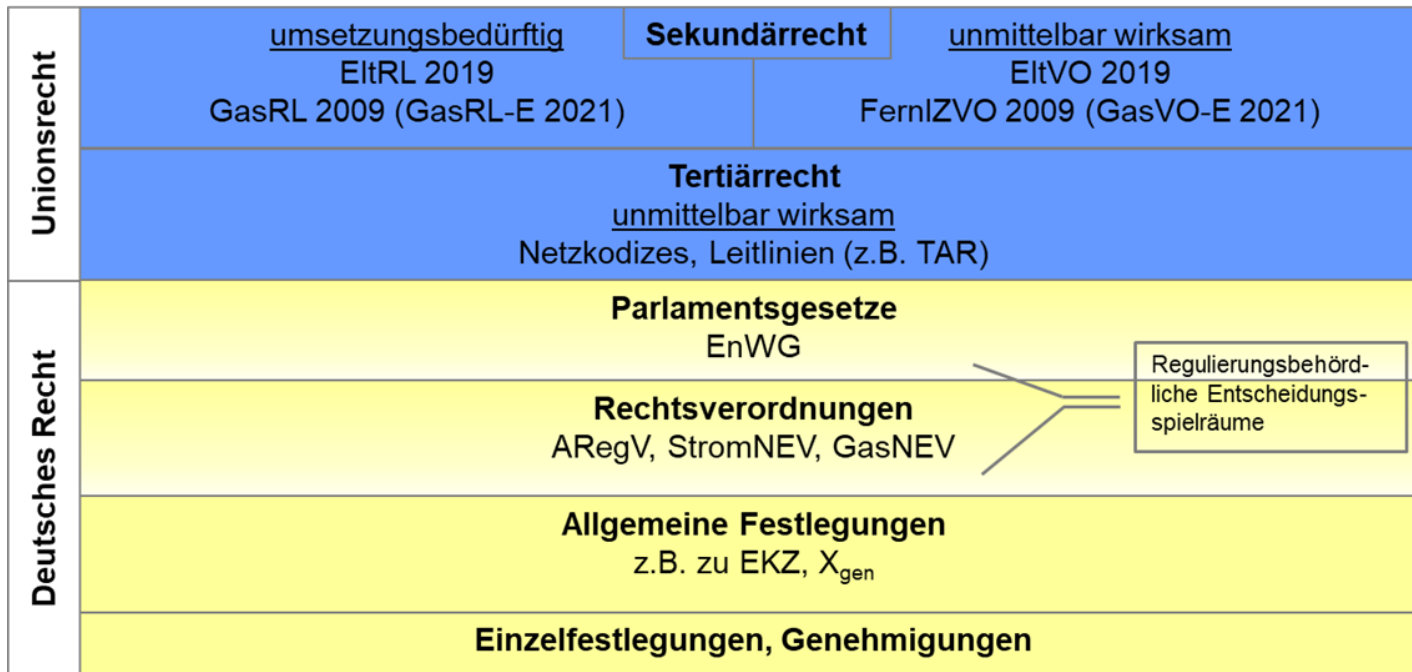
- Keine ordnungsgemäße Umsetzung von EltRL / GasRL im deutschen Recht
 - § 24 S. 1 EnWG überträgt der Bundesregierung Befugnisse, die ausschließlich der nationalen Regulierungsbehörde (NRB) zustehen
 - EltRL und GasRL begründen ausschließliche Kompetenz der NRB in den Bereichen Netzanschluss, Netzzugang, Netzentgelte und Ausgleichsleistungen
 - Unabhängigkeit der NRB von externen Weisungen anderer öffentlicher oder privater Stellen inklusive der Legislative
 - Kein Verstoß gegen unionsrechtliches Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip

Entscheidung des EuGH v. 2.9.2021 (Rs. C-718/18)

- Konsequenzen für die Struktur der Energieregulierung
 - Bedeutungszuwachs des Unionsrechts, soweit ausschließliche Zuständigkeit der NRB reicht
 - Normative Regulierung nur auf Unionsebene
 - Letztverbindliche Auslegung des Unionsrechts durch den EuGH
 - Einbindung der NRB in einen europäischen Regulierungsverbund
 - Starker Einfluss der Kommission mangels Vorlagemöglichkeit der NRB an den EuGH und aufgrund Kontrolle der NRB durch die Kommission (Vertragsverletzungsverfahren)
- Keine wesentlichen Änderungen durch EltRL 2019 und GasRL-E 2021 erkennbar

Verstoß der deutschen Anreizregulierung gegen Unionsrecht

- Derzeitige rechtliche Grundlagen der deutschen Anreizregulierung



Verstoß der deutschen Anreizregulierung gegen Unionsrecht

- Ausschließliche Kompetenzzuweisung an NRB im Bereich der Anreizregulierung
 - Verordnungsermächtigung des § 21a Abs. 6 EnWG und ARegV vom EuGH zwar nicht explizit behandelt, aber Methoden zur Berechnung oder Festlegung der Netzentgelte umfassen auch die Ermittlung der Netzkosten einschließlich Anreizsystemen
 - Explizite Ausnahme für den Zugang zu Gasspeicheranlagen nach Art. 33 Abs. 1 GasRL 2009 (Art. 29 Abs. 1 GasRL-E)
 - Mitgliedstaaten – und nicht NRB – sind zuständig für die Wahl zwischen verhandeltem und reguliertem Zugang zu Gasspeicheranlagen → Bestimmung des verhandelten Speicherzugangs durch § 26 Abs. 2 i.V.m. § 28 Abs. 1 EnWG weiterhin zulässig

Verstoß der deutschen Anreizregulierung gegen Unionsrecht

- (Teilweise) kompetenzwidrig erlassene Vorschriften des deutschen Rechts
 - Verordnungsermächtigungen, insbesondere § 21a Abs. 6 und § 24 S. 1 EnWG
 - Materielle Regelungen der ARegV, StromNEV, GasNEV
 - Materielle parlamentsgesetzliche Vorschriften zur Anreizregulierung, soweit sie verbindliche Vorgaben über das Unionsrecht hinaus machen, z.B.
 - § 21a Abs. 1 – 5a EnWG zur Ausgestaltung der Anreizregulierung
 - § 50 Abs. 9 KVBG zur Kostenanerkennung bei Vergütung für zeitlich gestreckte Stilllegung

Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Normative Vorgaben im deutschen Recht

- Unionsrechtliche Pflicht zur Umsetzung von EltRL und GasRL
 - Notwendigkeit einer normativen Umsetzung?
 - Wörtliche Wiederholung der RL grundsätzlich ausreichend, aber nicht zwingend
- Aufhebung bzw. Anpassung kompetenzwidrig erlassener Vorschriften
- Materielle normative Vorgaben des deutschen Rechts
 - Grundsätzlich keine über das Unionsrecht hinausgehenden Regelungen
 - Betrifft **Umsetzung** von EltRL und GasRL sowie **Konkretisierung** von EltVO, FernIZVO (künftig GasVO), Netzkodizes, Leitlinien
 - Anders bei Rechtsverordnungen der RegB im Wege der Subdelegation
 - Aber: Bestimmtheit der Verordnungsermächtigung? Pflicht zur Subdelegation?

Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Normative Vorgaben im deutschen Recht

- Energiepolitische Leitlinien des Mitgliedstaats
 - Erwägungsgrund 87 EitRL 2019 (gilt gleichfalls für GasRL 2009)
 - Mitgliedstaat kann nach nationaler Verfassung politischen Rahmen festlegen, innerhalb dessen die Regulierungsbehörden handeln müssen, z.B. bei der Versorgungssicherheit
 - Mit den energiepolitischen Leitlinien soll aber nicht in die Unabhängigkeit oder Autonomie der Regulierungsbehörden eingegriffen werden
 - Denkbare Beispiel: Festlegung des „national reliability standard“ für das European Resource Adequacy Assessment
 - Könnte Ausgestaltung der Anreizregulierung beeinflussen, vgl. §§ 17 ff. ARegV, § 21a Abs. 3 Nr. 8 EnWG-E

Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Normative Vorgaben im deutschen Recht

- Zuständigkeits- und verfahrensbezogene Vorgaben
 - Grundsatz der nationalen Verfahrensautonomie, betrifft z.B.
 - Handlungsform der RegB (Rechtsverordnung oder Festlegung)
 - Zuständigkeit BNetzA oder LRegB
 - Begründungsanforderungen bei Regulierungsentscheidungen (wichtig insbesondere bei Entscheidungsspielräumen der Verwaltung)
 - Einschränkungen der nationalen Verfahrensautonomie durch Unionsrecht
 - Punktuelle Regelungen, z.B.
 - Art. 60 Abs. 7 EitRL / Art. 41 Abs. 16 GasRL: NRB müssen Entscheidungen umfassend begründen, damit sie gerichtlich überprüft werden können
 - Äquivalenzgrundsatz, Effektivitätsgrundsatz, allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts

Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Festlegungen nach § 29 EnWG

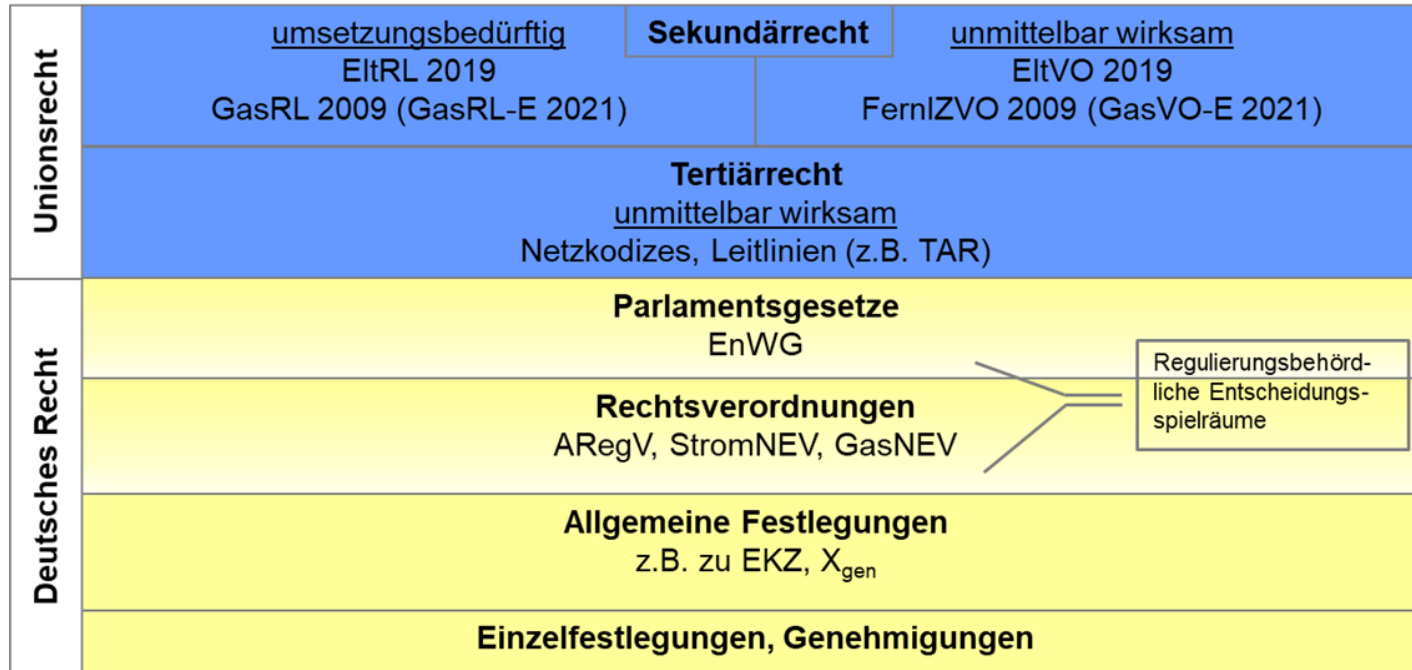
- Anforderungen an Festlegungen nach § 29 EnWG
 - Materielle Vorgaben des Unionsrechts: EltRL, GasRL, Art. 18 EltVO, Netzkodex TAR
 - Abstrakt-generelle Regelungen möglich?
- Entscheidungsspielräume der RegB
 - Auslegung des Unionsrechts (EuGH v. 19.12.2013, C-84/12 – Koushkaki)
 - EuGH knüpft an „komplexe Bewertungen“ an
 - Normative Klarstellung zu Entscheidungsspielräumen wäre durch Unionsgesetzgeber, nicht aber deutschen Gesetzgeber möglich
 - Grenzen des deutschen Rechts für Entscheidungsspielräume der Verwaltung werden ggf. überlagert (BVerwG v. 17.9.2015, 1 C 37.14, Rn. 20)

Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Festlegungen nach § 29 EnWG

- Sichtweise des EuGH in Rs. C-718/18, Rn. 132
 - „Entscheidungen politischer Art“ durch NRB ausgeschlossen
 - Technisch-fachliche Beurteilung der Wirklichkeit; Unionsrechtsrahmen beschränkt Wertungsspielraum, verhindert Entscheidungen politischer Art
- Druck zur Prüfung anhand normativer Vorgaben des Unionsrechts aus Gründen der demokratischen Legitimation und Rechtsstaatlichkeit
 - Hohe Begründungsanforderungen an NRB ermöglichen verbesserten Abgleich mit normativen Vorgaben → im Rahmen der nationalen Verfahrensautonomie auch durch deutsches Recht möglich (vgl. auch § 73 Abs. 1b EnWG-E)
 - Zukünftig weitere normative Konkretisierung durch Sekundär- und Tertiärrecht wünschenswert

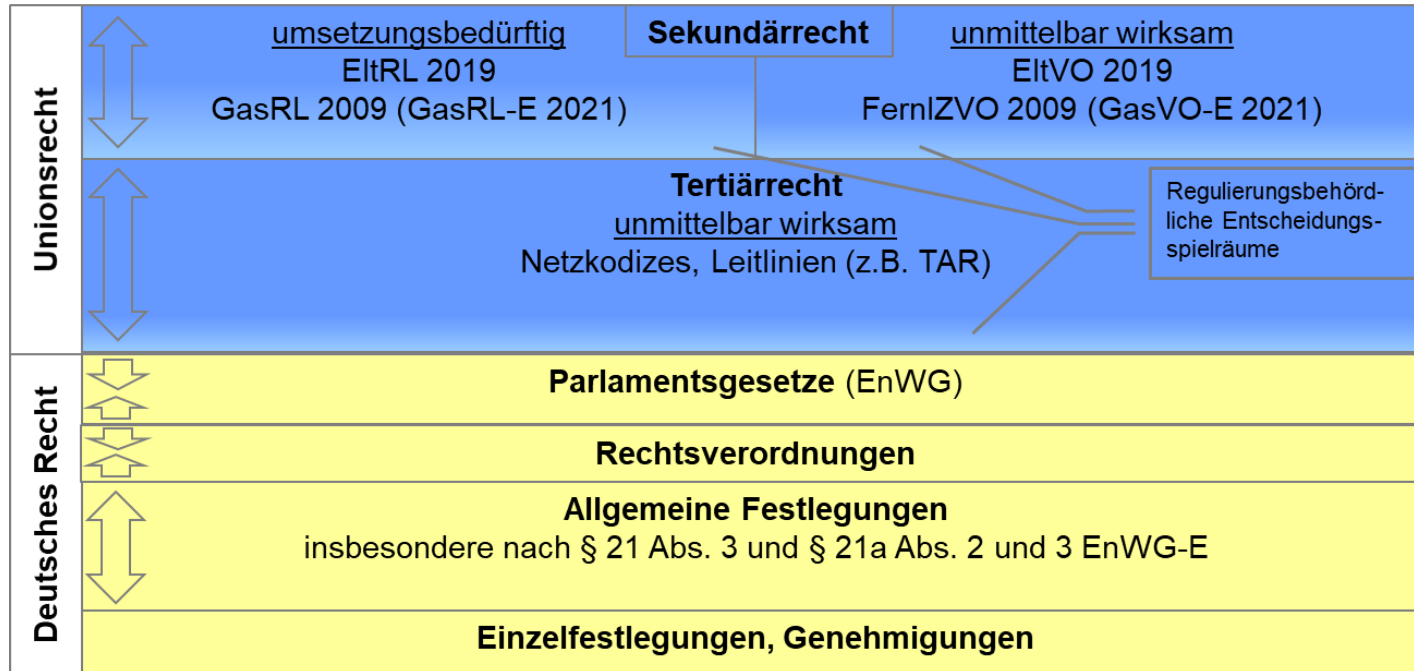
Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Festlegungen nach § 29 EnWG

- Derzeitige rechtliche Grundlagen der deutschen Anreizregulierung



Neugestaltung der deutschen Anreizregulierung: Festlegungen nach § 29 EnWG

- Verlagerung der innerstaatlichen Kompetenz und der Verbandskompetenz



Gerichtlicher Rechtsschutz

- Gerichtliche Kontrolle kann nicht weiter reichen als materielle Vorgaben
- Grundsatz der nationalen Verfahrensautonomie
 - Gilt aber nicht für Bestehen und Umfang eines Entscheidungsspielraums der RegB (s.o.)
 - Prüfungsmaßstab des BGH bei Regulierungsermessen der RegB
 - Grundsätzlich Prüfung auf Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehleinschätzung, Abwägungsdisproportionalität
 - Eingeschränkter Prüfungsmaßstab hinsichtlich Methodenwahl der RegB
- Unionsrechtliche Anforderungen
 - Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatz, allgemeine Rechtsgrundsätze
 - Insbesondere wirksamer gerichtlicher Rechtsschutz, Art. 47 GrRCh

Gerichtlicher Rechtsschutz

- Prüfungsmaßstab des EuGH bei Handlungen von Unionsorganen
 - Entscheidung darf nicht auf unzutreffenden Tatsachenfeststellungen beruhen oder mit einem offensichtlichen Beurteilungsfehler oder einem Ermessensmissbrauch behaftet sein; außerdem keine offensichtlich fehlerhafte Ausübung des Ermessens oder offensichtliche Überschreitung der Ermessensgrenzen
 - Hierzu sind die angeführten Beweise auf sachliche Richtigkeit, Zuverlässigkeit und Kohärenz sowie darauf zu prüfen, ob diese Beweise alle relevanten Daten darstellen, die bei der Beurteilung einer komplexen Situation heranzuziehen waren, und ob sie die aus ihnen gezogenen Schlüsse zu stützen vermögen
 - Verpflichtung des zuständigen Organs, sorgfältig und unparteiisch alle relevanten Gesichtspunkte des Einzelfalls zu untersuchen

RefE-Entwurf zur Anpassung an unionsrechtliche Vorgaben

- **Regelungskonzept**
 - Sofortige Aufhebung wesentlicher Verordnungsermächtigungen
 - Insbesondere § 21a Abs. 6, § 24 EnWG
 - Aufhebung von StromNEV, GasNEV, ARegV nach Übergangszeit
 - Abweichungskompetenz der RegB bereits während Übergangszeit
 - Schaffung von Festlegungskompetenzen der RegB im EnWG
 - Insbesondere §§ 21 Abs. 3, 21a EnWG-E
 - Teilweise weiter materielle Regelungen im EnWG über Übergangszeit hinaus
 - Z.B. § 21 Abs. 2 EnWG-E (kostenorientierte Entgeltbildung)

RefE-Entwurf zur Anpassung an unionsrechtliche Vorgaben

- Einige Diskussionspunkte
 - Materielle normative Vorgaben ohne Abweichungskompetenz der RegB
 - Z.B. § 17f EnWG i.V.m. EnFG (Offshore-Netzumlage), §§ 24 bis 24b EnWG-E (bundeseinheitliche Übertragungsnetzentgelte, Bundeszuschuss)
 - Sonstige „lenkende“ Vorgaben des Normgebers
 - Vorgaben mit Abweichungskompetenz der RegB, z.B. § 17i i.V.m. § 21 Abs. 3 Nr. 1 lit. g EnWG-E (umlagefähige Netzkosten von Offshore-Anbindungsleitungen)
 - Eröffnung von Festlegungskompetenzen, z.B. GNDEW-E und §§ 21 Abs. 2 S. 2, 21a Abs. 3 Nr. 3 EnWG-E (Kostenbeteiligung Netzbetreiber bei iMSys)
 - Energiepolitische Leitlinien?
 - Ziele des § 1 Abs. 2, 5 EnWG-E (gesamtwirtschaftlich optimierte Energieversorgung, Ladeinfrastruktur, Wärmepumpen, Ausbau Wind und Solar) als „Leitschnur für Festlegungen“ (Begründung S. 69)



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Hartmut Weyer
Institut für deutsches und internationales Berg- und Energierecht
TU Clausthal
Arnold-Sommerfeld-Str. 6
38678 Clausthal-Zellerfeld
E-Mail: hartmut.weyer@tu-clausthal.de
Tel.: 05323 / 72-5035